

FACULTÉ DE DROIT DE MONTPELLIER

DE LA
RESPONSABILITÉ DES ENTREPRENEURS

De Transport terrestre de Marchandises

ET

NOTAMMENT DES COMPAGNIES DE CHEMINS DE FER

THÈSE DE DOCTORAT

présentée par

RAYMOND MILHAUD

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT

1^{er} Prix de Droit Administratif (1895) ; 2^e Prix de Procédure Civile (1896)

3^e Mention de Droit Civil (1896).

NIMES

IMPRIMERIE « LA LABORIEUSE »

(Association Ouvrière)

7, ruelle des Saintes-Maries, 7

—
1900



Digitized by the Internet Archive
in 2026

FACULTÉ DE DROIT DE MONTPELLIER

DE LA
RESPONSABILITÉ DES ENTREPRENEURS

De Transport terrestre de Marchandises

ET

NOTAMMENT DES COMPAGNIES DE CHÊMINS DE FER

THÈSE DE DOCTORAT

présentée par

RAYMOND MILHAUD

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT

1^{er} Prix de Droit Administratif (1895) ; 2^e Prix de Procédure Civile (1896)

3^e Mention de Droit Civil (1896).



NIMES

IMPRIMERIE « LA LABORIEUSE »

(Association Ouvrière)

7, ruelle des Saintes-Maries, 7

—
1900

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

FACULTÉ DE DROIT

MM. VIGIÉ, DOYEN, professeur de Droit civil, chargé du cours d'Enregistrement.

BRÉMOND, ASSESSEUR, professeur de Droit administratif.

GIDE, professeur d'Economie politique, en congé.

LAURENS, professeur de Droit civil, en congé.

GLAIZE, professeur de Procédure civile, chargé des cours des Voies d'exécution et de Législation financière.

LABORDE, professeur de Droit criminel, chargé du cours de Législation et Economie industrielle.

CHARMONT, professeur de Droit civil, chargé des cours de Législation notariale et de Droit civil approfondi.

CHAUSSE, professeur de Droit romain.

MEYNIAL, professeur d'Histoire du Droit.

BARDE, professeur de Droit constitutionnel, chargé du cours de Droit civil dans ses rapports avec le notariat.

VALÉRY, professeur de Droit commercial, chargé du cours de Droit international privé.

DECLAREUIL, professeur de Droit romain, chargé des cours de Pandectes et d'Histoire du Droit public français.

PERREAU, Agrégé, chargé d'un cours de Droit civil.

MOYE, Agrégé, chargé des cours de Droit international.

LÉVY-ULLMANN, Agrégé, chargé d'un cours de Droit civil.

RIST, Agrégé, chargé d'un cours d'Economie politique et du cours d'Histoire des doctrines économiques.

GARIEL, chargé d'un cours d'Economie politique, en congé.

BIGALLET, chargé d'un cours d'Economie politique.

GRANGÉ, secrétaire.

GIRAUD, secrétaire honoraire.

MEMBRES DU JURY :

MM. VALÉRY, PRÉSIDENT.

CHARMONT, ASSESSEUR.

LÉVY-ULLMANN, ASSESSEUR.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs

A MES CHERS PARENTS

INTRODUCTION

L'industrie des transports a de tout temps présenté un puissant intérêt, dû surtout à son rôle économique, aux capitaux qu'elle met en œuvre, au nombreux personnel qu'elle fait vivre.

Il n'est pas un commerçant qui n'ait recours aux services du transporteur, celui-ci mettant directement en relation le producteur et le consommateur, le vendeur et l'acheteur. Que deviendrait, en effet, le commerce, si les marchandises ne pouvaient être transportées en des régions où elles sont utilisées? L'activité commerciale s'est accrue considérablement avec les progrès et améliorations réalisés dans les moyens de transport. Et cependant le contrat du transport n'est nullement défini dans le Code de Commerce, non plus d'ailleurs que par les rédacteurs du Code civil.

Notre législation civile ne s'occupe des transports qu'à propos du louage d'ouvrage dans les articles 1782 à 1786. Et en ce qui touche la responsabilité des transporteurs, c'est aux articles 1952 et 1953 du Code civil que nous aurons à nous référer. Le code

de commerce consacre aux transports quelques textes insérés dans le titre : *Du gage et de la commission.*

Les transports par chemin de fer, d'autre part, sont soumis à un ensemble de règles qui gagneraient à être réunies, groupées et jointes au Code de Commerce pour y former une section spéciale. C'est d'abord la loi du 15 juillet 1845 qui édicte les mesures relatives à la conservation des chemins de fer, à la sûreté de la circulation et aux contraventions commises par les fermiers ou concessionnaires des chemins de fer. Cette loi est suivie de l'ordonnance du 15 novembre 1846 promulguant un certain nombre de dispositions relatives à l'exploitation des chemins de fer.

Quant aux conditions de la concession faite aux grandes compagnies, elles sont établies par un cahier des charges délivré par l'Etat et qui s'occupe du tracé de la ligne concédée, de l'entretien et de l'exploitation du matériel, de la durée du rachat et de la déchéance de la concession, fixant également les taxes sur lesquelles sont établis les prix des transports.

Toute cette législation, que viennent compléter un grand nombre d'arrêtés pris par le Ministre des Travaux publics, est surtout applicable aux transports effectués à l'intérieur de la France. Pour ceux qui empruntent à la fois le réseau français et un ou plusieurs réseaux étrangers, les conflits des lois étaient nombreux et difficiles à résoudre jusqu'à ces derniè-

res années. Il suffisait souvent, il est vrai, de recourir aux tarifs internationaux, c'est-à-dire communs aux compagnies françaises et à certaines compagnies ou administrations de chemins de fer étrangères. Mais ces tarifs sont restreints et ne concernent en rien les transports qui n'ont pas emprunté la voie ferrée. Aussi la plupart des états de l'Europe se sont-ils décidés à conclure une convention qui a mis fin à toutes les difficultés. L'idée de la Convention, née en Suisse, a donné naissance à une série de conférences où se sont rencontrés les délégués des différents états européens, en 1870, 1881, 1886, pour aboutir enfin à la Convention définitive signée à Berne, le 14 octobre 1890. Tous les transports effectués de France en un pays étranger signataire, ou inversement, sont régis par cette convention. Son importance est telle que nous réserverons à son analyse la plus grande partie du chapitre consacré aux conflits de lois.

Enfin, le Code de Commerce, dans le livre II (art. 273 à 310) soumet à des prescriptions spéciales les transports maritimes dits aussi *affrètements* ou *nolisements*.

Les transports peuvent aussi être effectués au moyen de la navigation intérieure, c'est-à-dire sur les rivières, fleuves ou canaux. Pour cette catégorie de transports, nous n'avons pas comme les Allemands une législation spéciale. Nous leur appliquons les principes du transport par terre.

Telles sont les sources du Droit des Transports.

Elles sont aussi nombreuses que peu coordonnées. Il importe, pour l'étude que nous allons entreprendre, de connaître les éléments du contrat de transport et d'en bien comprendre le mécanisme. Nous nous occuperons exclusivement du transport des marchandises en laissant d'ailleurs de côté les transports maritimes. Le contrat de transport, dans les limites que nous venons d'indiquer, peut être défini *une convention en vertu de laquelle une personne s'engage, moyennant un prix appelé port, à faire parcourir à une chose une certaine distance.*

La personne qui joue le rôle principal dans ce contrat, c'est le voiturier auquel sont remises les marchandises pour être expédiées ; il est par conséquent le débiteur de ces marchandises. Juridiquement, le mot *voiturier* désigne tout agent de transport, un simple particulier comme une compagnie. Nous conserverons à cette expression, dans notre travail, le sens large que lui a donné la langue du droit ; de sorte que tous les principes que nous poserons pour le voiturier ordinaire devront s'entendre également des compagnies de chemins de fer, indépendamment des règles spéciales qui régissent ces dernières. Nous emploierons d'ailleurs concurremment l'expression de *transporteur*.

La théorie des transports donne lieu à des difficultés et contestations nombreuses et soulève des problèmes d'une rare complexité. Nous avons porté notre choix sur l'étude de la Responsabilité des voituriers dans le transport terrestre des marchan-

disés. La loi a fait au transporteur une situation spéciale, différant de celle du débiteur ordinaire. Elle le considère et le traite comme un dépositaire nécessaire. Le simple rapprochement des articles 1782 et 1952 du Code civil le prouve bien. La première de ces dispositions, en effet, assujettit le voiturier « pour la garde et la conservation des choses qui lui sont confiées, aux mêmes obligations que les aubergistes dont il est parlé au titre du dépôt et du séquestre. » Or, les aubergistes ou hôteliers sont responsables, d'après l'article 1952 comme dépositaires des effets apportés par le voyageur qui loge chez eux; *le dépôt de ces sortes d'effets*, ajoute le texte, *doit être regardé comme un dépôt nécessaire*.

Le législateur n'a fait sur ce point, que suivre la très ancienne tradition qui a, à l'encontre du voiturier, aggravé le droit commun sans cependant que les motifs de cette aggravation soient restés les mêmes. Ceux qui se livraient à la profession de bateliers étaient, à Rome, regardés avec mépris. Elle était en général réservée à des gens de peu de valeur, vivant du vol et de la piraterie. En fait, les *nautæ*, les *caupones* et les *stabularii* étaient presque toujours des esclaves ou des gens de la plus basse classe, et Ulpien (1) constate que même après l'Edit du prêteur, les vols et les fraudes continuaient à se produire.

Notre ancien droit conserva cette rigueur qui se

(1) Dig. L. IV T. IX l. 1, *Nautæ*, *caupones*, etc.

justifie, si l'on en croit nos anciens auteurs⁽¹⁾ par ce fait que la liberté des parties contractantes n'est pas entière. Le contrat qui se forme entre un particulier et un transporteur fait partie de ces conventions « où l'on n'a pas le choix des personnes ni la liberté de s'abstenir de l'engagement, et où la nécessité oblige d'avoir affaire à de certaines personnes qui exercent des commerces publics dont les lois, par cette raison, ont réglé les conditions, afin que ces personnes n'abusent pas de la nécessité où l'on est de traiter avec eux et de s'y confier. »

Les mêmes arguments peuvent être invoqués aujourd'hui avec plus de force encore que sous l'ancien régime. Les transports se sont, en effet, depuis une cinquantaine d'années, monopolisés entre les mains de riches et puissantes compagnies. De sorte qu'aujourd'hui nous devons être reconnaissants aux rédacteurs du Code qu'ils aient maintenant dans notre Législation les garanties que notre ancien droit avait assurées aux intéressés vis à vis des transporteurs.

En outre, on conçoit aisément que l'expéditeur qui remet des marchandises à une compagnie de chemins de fer, les abandonnant aux soins et à la surveillance de celle-ci, parviendra difficilement à connaître la cause du préjudice qu'il subit, en cas de perte ou avarie de ces marchandises. Il serait même, le plus souvent, sacrifié si la loi n'était venue à son secours. Cette intervention du Législateur s'est ma-

(1) Domat : *Lois civiles*, livre 1, titre VI.

nifestée tout d'abord par la présomption de faute qu'il a établie à la charge du voiturier, de telle sorte que si les marchandises arrivent avec du retard ou des avaries, ou se perdent en cours de route, la responsabilité du voiturier se trouve immédiatement engagée. C'est à lui qu'incombe la preuve de sa non responsabilité. Il y a mieux encore : les circonstances mêmes qui entourent la remise des marchandises au voiturier exigent que les expéditeurs soient défendus plus sérieusement encore contre les fautes ou négligences des transporteurs. C'est pourquoi le Code civil déclare que la responsabilité du voiturier sera engagée d'une façon toute spéciale par le seul fait de la remise des marchandises *ex recepto*. A ce moment-là, le voiturier devient un dépositaire nécessaire.

Il arrive assez souvent que l'expéditeur ne traite pas directement avec l'agent chargé du transport. Il s'adresse à un commissionnaire de transport, lui donnant mandat de s'entendre avec le voiturier. L'emploi du commissionnaire de transport offre au public de sérieux avantages : l'expéditeur peut, sans avoir à se déranger ni se rendre dans les bureaux du voiturier, faire opérer le transport. Les commissionnaires se chargent, en effet, du factage et du camionnage au départ.

En outre, le commissionnaire est très souvent voiturier lui-même. Il remplit ainsi un double rôle. Il reçoit les marchandises des mains de l'expéditeur, et en effectue le transport jusqu'à un certain point

de la route. Puis, pour la continuation du parcours, il se substitue un ou plusieurs voituriers subséquents. C'est ainsi qu'opèrent les compagnies de chemins de fer, lorsque le point de départ et le lieu de destination sont sur des réseaux différents. La compagnie de départ, voiturier pour le transport qui s'opère sur son réseau, devient commissionnaire de transport lorsqu'elle transmet les marchandises à la compagnie voisine.

Les principes qui régissent la responsabilité du voiturier sont à peu près les mêmes que ceux qui concernent les commissionnaires de transport (articles 97, 98, 103, 104 du Code civil). Aussi nous occuperons-nous de la responsabilité de ces deux catégories d'agents, en ayant soin d'ailleurs de signaler les légères différences qui les séparent. Notre étude portera d'abord sur les causes qui engendrent la responsabilité du voiturier et sur les conséquences qu'elle entraîne. Nous nous demanderons ensuite dans quels cas cette responsabilité se trouve exclue, et dans quelle mesure la convention des parties sera efficace. Pour cela nous rappellerons tout d'abord les principes admis en droit commun, recherchant les raisons que l'on pourrait faire valoir pour en refuser l'application au contrat de transport. Après avoir fait connaître les règles principales relatives à l'action en responsabilité que la loi accorde aux particuliers contre les agents de transport, nous nous occuperons des deux causes spéciales d'extinction de l'action en responsabilité :

la fin de non-recevoir établie par l'article 105, et la prescription de l'article 108 du Code de Commerce. Enfin notre travail se terminera par l'étude des conflits de lois à laquelle nous consacrerons le dernier chapitre.

CHAPITRE I

De la responsabilité du voiturier

SES CAUSES ET SES CONSÉQUENCES

La responsabilité du voiturier, ce mot étant pris dans son sens le plus large c'est-à-dire désignant tout entrepreneur de transports, individu ou Compagnie, découle des nombreuses obligations que la loi lui impose. Lorsqu'une personne veut faire parvenir des marchandises d'un lieu à un autre, elle les remet au voiturier chargé d'opérer ce transport. Entre l'expéditeur et ce dernier intervient le contrat de transport, contrat qui dérive à la fois du louage de services et du dépôt et qui crée des obligations pour les deux parties. De ces obligations, les seules qui nous intéressent particulièrement sont celles qui pèsent sur le voiturier car leur inexécution va immédiatement mettre en jeu sa responsabilité dont nous allons étudier les causes et les conséquences. Il nous paraît toutefois indispensable, avant d'aborder cette partie de notre travail, de consacrer quelques pages à l'étude des principes généraux de la responsabilité. Nous

comprendrons mieux ainsi les règles concernant le transporteur qui n'en sont, le plus souvent, que les applications.

SECTION I

NOTIONS GÉNÉRALES SUR LA RESPONSABILITÉ

Toute lésion, toute atteinte portée par autrui à un droit donne naissance à la responsabilité. Tout droit, en effet, absolu ou relatif, pécuniaire ou moral doit être respecté par autrui. C'est même en cela que consiste l'essence même des droits. Plaçons-nous en face d'un contrat. Le droit qui engendre ce contrat peut être violé par une personne étrangère à ce contrat ou par l'une des parties contractantes. Dans la première hypothèse, le tiers est responsable délictuellement ; dans le second cas, nous sommes en présence de la responsabilité contractuelle. Le tiers et le contractant sont-ils tenus de la même manière ? Ou si l'on veut encore, devons-nous distinguer la responsabilité délictuelle et la responsabilité contractuelle ? N'y a-t-il pas lieu au contraire d'admettre le système de l'unité de responsabilité ; la responsabilité délictuelle ? C'est là la première question que nous allons examiner.

DE LA DOUBLE RESPONSABILITÉ. — Si l'on en croit

(1) Toullier. — *Droit civil français* III p. 46, 1.^{re} 232 et 233.

certain auteurs, (1) il n'existe qu'une seule espèce de responsabilité : la responsabilité délictuelle. « Toute responsabilité, affirme M. Lefebvre, est délictuelle ; la responsabilité contractuelle n'existe pas. » Pourquoi, distinguerait-on en effet, disent les partisans de l'unité de responsabilité, puisque dans l'un et l'autre cas, pour qu'il y ait lieu à réparation, il faut qu'il y ait eu un dommage résultant d'un acte illicite. Une faute est nécessaire. Or toute faute est un délit. L'obligation initiale née du contrat ne peut plus être exécutée, par la faute du débiteur. Par conséquent l'obligation de payer des dommages-intérêts prend sa source non pas dans le contrat qui n'existe plus mais dans la loi. C'est l'article 1382 Code civil qui impose la responsabilité du dommage causé par une faute. Cette disposition est générale et s'applique pour toute violation illicite d'un droit quelconque. C'est d'ailleurs ce que soutiennent Mourlon et Marcadé. C'est aussi le système du Code civil allemand qui ne fait plus de distinction entre l'obligation d'indemniser née de l'inexécution du contrat et celle née du délit civil.

Tous ces arguments sont d'ailleurs très nettement exposés dans l'intéressant traité de M. Boutaud (2).

Ce système, assez séduisant en lui-même, n'a cependant pas prévalu auprès des commentateurs du Code civil (3) qui distinguent la violation de la loi,

(1) Lefebvre. — *Revue critique* 1886, p. 485.

(2) Boutaud. — *Des clauses de non-responsabilité et de l'assurance de la responsabilité des fautes* (1896), p. 34 et suivant.

(3) Aubry et Rau. — *Droit civil* II § 308. Beaudry Lacantinerie. *Précis* II § 869. Demolombe I n° 406 — VIII n° 4072 — Laurent XVI n° 239-310 xx n° 463.

cause de la responsabilité délictuelle, et la violation d'une convention, œuvre de la volonté privée, donnant naissance à la responsabilité contractuelle. Leur opinion, que nous adoptons pleinement, est fondée sur ce fait que le débiteur qui n'exécute pas son obligation contractuelle, reste tenu au paiement des dommages-intérêts, à raison de sa faute sans doute, mais d'une faute régie par le contrat. Il n'est donc pas exact de prétendre que la perte de l'objet fait disparaître l'obligation et que la dette d'indemnité résulte de la faute comme d'une source nouvelle. L'existence d'une faute est nécessaire pour que la responsabilité soit engagée, mais cette faute obéit à des règles différentes selon qu'elle constitue une violation de la loi ou d'un contrat.

Les partisans de la double responsabilité invoquent en outre en leur faveur la place que les rédacteurs du Code ont assignée à chacune des deux responsabilités. Ils ont, en effet, soigneusement séparé les règles relatives aux obligations contractuelles et celles qui régissent les délits et quasi délits.

C'est, aujourd'hui, le système adopté par la grande majorité des auteurs. L'excellent ouvrage de M. Sainctelette, notamment, est venu jeter la pleine clarté sur ce débat : « La responsabilité délictuelle, dit le savant juriste, exclut toute idée d'un accord préalable ; la garantie (il désigne ainsi la responsabilité contractuelle) implique nécessairement l'idée d'une parole demandée et donnée. » De son côté, M. Labbé soutient que la confusion des deux res-

ponsabilités est « la négation de l'A B C du droit » (1).

Adoptant la distinction devenue classique, il nous reste à rechercher si les effets attachés à la violation d'un contrat sont les mêmes que ceux qui dérivent de l'infraction à la loi civile.

CONSÉQUENCE DE LA DISTINCTION ENTRE LES DEUX RESPONSABILITÉS. — S'il est important de distinguer les deux sortes de responsabilité, c'est surtout au point de vue de la preuve. C'est le côté pratique de la question. C'est donc par là que nous commencerons.

1° Le fardeau de la preuve pèse sur le débiteur qui se prétend libéré, en cas d'inexécution de la convention qui le lie. C'est au contraire à la victime d'un délit à prouver que l'auteur de ce délit est en faute, dans l'instance en dommages-intérêts. Le débiteur, lisons nous dans l'article 1147 du Code civil, est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages-intérêts... toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée.

L'article 1315, au contraire, met la preuve à la charge de celui qui invoque une faute délictuelle.

2° Si le débiteur ne parvient pas à dégager sa responsabilité contractuelle, il devra réparer le préjudice qu'il a causé par l'inexécution du contrat. C'est

(1) Sainctelette : *Responsabilité et garantie* — Labbé cf. 86-4-25.
Voir en outre, Lyon-Caen (f. 85-1-1-129).
Rouard de Carel, *France judiciaire*, 1891.

ici qu'apparaît une seconde différence entre les deux catégories de responsabilité. Elle est relative à l'étendue de chacune d'elle. Le débiteur qui n'aura pas exécuté son obligation sera condamné envers son créancier à des dommages-intérêts qui représenteront non seulement la perte subie *damnum emergens* mais encore le gain manqué : *lucrum cessans*, sans toutefois qu'ils puissent dépasser ce que l'on a prévu ou pu prévoir lors du contrat.

Au contraire, l'auteur d'un délit doit réparer le préjudice qu'il a causé dans son intégralité et le préjudice moral peut donner lieu à une action en responsabilité aussi bien qu'un préjudice purement matériel. (1)

3^o Le créancier ne peut exiger de son débiteur que les soins d'un bon père de famille : « En contractant, dit M. Labbé, l'homme sort de la sphère de son activité naturelle. On ne doit pas supposer qu'il ait voulu promettre une diligence dépassant une certaine mesure, qu'on détermine *in abstracto*, en la comparant à celle d'un bon père de famille. »

S'il s'agit d'une faute délictuelle, la responsabilité de son auteur se trouve engagée, quelque légère qu'ait été cette faute. La jurisprudence est fixée sur ce point. « C'est seulement en matière de délits ou de quasi-délits que toute faute quelconque oblige son auteur à réparer le dommage provenant de son fait ; un mandataire n'est tenu d'apporter à la ges-

(1) Cassation 17 décembre 1895. D 96-1-366.

tion dont il s'est chargé que les soins d'un bon père de famille. » (1)

4° La plupart des auteurs qui distinguent les deux sortes de responsabilité pensent que la mise en demeure est nécessaire pour engager la responsabilité contractuelle, alors qu'il n'en serait rien pour la responsabilité délictuelle. Ainsi, si le débiteur n'exécute pas son obligation, le créancier ne peut agir en responsabilité qu'après l'avoir mis en demeure de s'exécuter. Il ne nous est cependant pas permis d'être ici très affirmatif, en présence des divergences d'opinions qui se sont formées à ce sujet. (2)

Enfin, une dernière différence consiste dans la possibilité pour le débiteur de se libérer de toute responsabilité ou tout au moins de la limiter par l'insertion, dans le contrat, d'une clause de forfait ou d'exonération. Cette clause serait, au contraire, illicite et immorale, appliquée à la responsabilité délictuelle. C'est là une question importante et délicate. Elle mérite quelques développements. Aussi la réservons-nous pour le moment. Nous y reviendrons dans la suite de ce travail.

Telles sont les quelques notions générales qu'il nous a paru utile de faire connaître au début même de notre étude. Elles nous aideront à comprendre mieux ce qui va suivre. Car les règles sur la preuve,

(1) Cassation, 21 janvier 1890.

(2) Cf. M. Boutand, op. cit. p. 43. « La mise en demeure n'est nullement une condition essentielle pour que la responsabilité contractuelle soit engagée, en dehors du retard dans l'exécution. Elle est un moyen de constater ce retard. »

sur l'étendue de la responsabilité, sur le calcul des dommages-intérêts, etc., trouvent leur application immédiate dans la matière de la responsabilité du transporteur.

SECTION II

CAUSES DE RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR

Aussitôt que l'expéditeur a remis au voiturier des marchandises pour les faire transporter à un lieu déterminé, le contrat de transport est formé et le voiturier est tenu d'exécuter ce contrat dans les délais fixés soit par l'usage, soit par la convention, ou bien, s'il s'agit des Compagnies de chemin de fer, par les tarifs homologués ayant force de loi. Il doit, en outre, pendant qu'il a les marchandises entre les mains, prendre tous les soins qu'exige leur conservation (1). Enfin, le voyage une fois terminé, il doit remettre les objets au destinataire intacts et en bon état ou tout au moins tels qu'il les a reçus. Si le voiturier vient à manquer à l'une de ces obligations, on conçoit aisément que le dommage causé à l'expéditeur qui a traité avec lui pourra être con-

(1) Cf. au sujet des soins à donner aux marchandises, de nombreuses décisions jurisprudentielles, notamment un arrêt de Cassat. 28 avril 1900. (*Gazette du Palais*, 6-7 mai 1900.)

sidérable ; son étendue dépendra des relations existant entre l'expéditeur et le destinataire. Réparation de ce préjudice lui est due. Il en sera ainsi toutes les fois que le voiturier ne remettra pas les marchandises au destinataire ou bien lorsqu'il les remettra tardivement ou en mauvais état.

L'obligation de réparer le dommage est une conséquence logique et nécessaire de l'industrie qu'exercent les entrepreneurs de transport. Aussi ne sommes-nous point étonnés de la voir explicitement formuler par les textes qui régissent la matière. C'est d'abord le Code civil qui, dans ses articles 1782 et 1784, assimilant le voiturier à l'aubergiste quant aux obligations qui lui incombent, le déclare responsable de la perte et de l'avarie des marchandises à lui remises à l'effet d'en opérer le transport. Ces dispositions se retrouvent également dans le code de commerce dont l'article 103 reproduit à peu près les termes mêmes de l'article 1784 du code civil. Et quant à l'obligation de transporter les marchandises dans les délais fixés, elle est inscrite dans l'article 104 du code de commerce. Tous ces textes sont certainement applicables aux Compagnies de chemin de fer et suffisent à établir leur responsabilité. Elle résulte en outre de l'article 22 de la loi du 15 juillet 1845 : *Les concessionnaires ou fermiers d'un chemin de fer seront responsables soit envers l'état, soit envers les particuliers du dommage causé par les administrateurs, directeurs ou employés à un titre quelconque au service de l'exploitation du*

chemin de fer. L'Etat sera soumis à la même responsabilité envers les particuliers si le chemin de fer est exploité à ses frais et pour son compte.

Le principe est donc général : Tout voiturier est responsable de la perte, des avaries ou du retard dans la remise des marchandises. Perte, avarie et retard, telles sont les trois causes de responsabilité. Il s'agit donc de savoir dans quel cas il y aura perte, avarie ou retard. Tout d'abord il est évident que *la perte* ne peut être contestée si la marchandise a péri complètement. Il y aura également perte de la marchandise si le voiturier ne peut établir qu'il en a fait la remise au destinataire. *Les avaries* consistent dans les détériorations survenues à la marchandise depuis la remise par l'expéditeur entre les mains du voiturier. Quant au *retard*, il sera établi par le fait même qu'à l'expiration des délais de transport, la marchandise n'est pas parvenue au destinataire.

La responsabilité qui pèse sur le voiturier est semblable à celle des commissionnaires de transport. Ces derniers sont garants de la perte, du retard ou des avaries et leur responsabilité sera engagée non seulement par leur propre fait mais également par ceux des commissionnaires intermédiaires auxquels ils adressent la marchandise. Les articles 97 et 99 du code de commerce ne laissent subsister aucun doute à ce sujet. Nous reviendrons sur ces points-là lorsque nous nous occuperons de l'action en responsabilité (chapitre V). Toutefois

notons ici qu'une grande partie de la doctrine écarte les dispositions rigoureuses de l'article 99 du code de commerce et n'en fait application qu'au voiturier avec lequel l'expéditeur a traité (1). Mais légalement, cette responsabilité des commissionnaires de transport quant aux faits des voituriers qu'ils emploient existe certainement et aucune raison juridique n'explique la différence que l'usage a établi entre le premier voiturier et les intermédiaires.

La responsabilité du premier voiturier quant aux faits des commissionnaires auxquels il transmet la marchandise ne va-t-elle pas disparaître si le voiturier a été obligé d'adresser la marchandise à tel commissionnaire désigné sans pouvoir en choisir un autre ? L'hypothèse n'est pas difficile à concevoir ; il suffit de supposer que l'expéditeur a lui même fait désignation du commissionnaire intermédiaire. D'ailleurs, avec les transports par chemin de fer, le choix des agents intermédiaires est impossible. On envoie des marchandises en un lieu qui ne se trouve pas sur le réseau de la compagnie expéditrice, celle-ci ne peut s'adresser, à raison même du monopole dont jouissent les compagnies de chemin de fer, à d'autres voituriers que la compagnie sur le réseau de laquelle est situé le lieu de desti-

(1) Il arrive assez souvent que pour faire parvenir la marchandise du lieu de départ au lieu de destination, le concours de plusieurs transporteurs successifs est nécessaire. Exemple : marchandise transportée par chemin de fer et passant d'un réseau à l'autre. Chaque compagnie est à la fois voiturier et commissionnaire. Nous reviendrons plus loin sur tous ces points-là.

nation (1). Dès lors, ne doit-on pas décider que si le voiturier n'a plus pleine liberté pour choisir les commissionnaires qui lui succéderont dans le transport, il ne répondra pas de leurs faits et ne sera responsable que de ses propres fautes ? C'est là une des nombreuses questions qui, en matière de transports, ont divisé la doctrine et ont été la source d'une jurisprudence incertaine. La réponse affirmative à la question, telle que nous venons de la poser, paraît essentiellement équitable. La responsabilité écrite dans l'article 99, dit-on, (2) n'est que la conséquence de la liberté que le commissionnaire primitif a eue de s'adresser à l'un plutôt qu'à l'autre. Mais si cette liberté vient à disparaître par suite de la désignation faite par l'expéditeur, le commissionnaire intermédiaire ainsi désigné devient le préposé de l'expéditeur et non pas celui du premier voiturier, ce dernier n'est alors responsable que de son propre fait. N'est-ce pas là, du reste, la solution admise pour le mandat ? L'article 1994 (2^e alinéa, code civil) indique bien la limite dans laquelle le mandataire répond de son substitué. Or, nous nous trouvons, en matière de transport, en présence d'une forme du mandat. Un arrêt de la Cour de Lyon l'avait ainsi décidé en 1874 à propos d'une désignation du voiturier intermédiaire faite par l'expéditeur : Un sieur Bless réclamait à la compagnie

(1) Il faut d'ailleurs supposer que ce lieu de destination n'est pas desservi par plusieurs compagnies différentes. Dans ce cas en effet la question ne se poserait pas.

(2) Bédaride : *Des commissionnaires* n^o 278 et suiv.

P.-L.-M. une somme de 50,000 francs à défaut par elle de recevoir et d'expédier des marchandises à Lyon en les faisant passer par le chemin de fer des Dombes. La Compagnie P.-L.-M. avait refusé d'opérer ce transport, alléguant que son cahier des charges ne la soumettait pas à l'obligation d'exercer son mandat de transport au-delà de l'étendue de sa concession et qu'on ne saurait l'obliger à se substituer, pour le transport auquel elle ne participe pas, un mandataire dont elle serait responsable.

A ce raisonnement la Cour de Lyon répond que la Compagnie n'encourt point, comme elle le prétend, une grande responsabilité puisque c'est l'expéditeur lui-même qui choisit la Compagnie des chemins de fer des Dombes et que dès lors on ne peut rendre la Compagnie P.-L.-M. responsable du fait du commissionnaire de transport que l'expéditeur a désigné. Ainsi cet arrêt admet que la désignation des intermédiaires par l'expéditeur décharge le premier voiturier de la garantie de leurs faits. Ce premier voiturier est à la fois voiturier et commissionnaire de transport. La désignation de l'intermédiaire lui fait perdre cette dernière qualité ; si les voituriers sont nommément et formellement désignés par l'expéditeur, le premier voiturier ne prend sur lui aucune responsabilité à leur égard, n'ayant pas pu les choisir.

Toutefois les partisans de ce système ne le soutiennent pas pleinement. La plupart (1) en effet font

(1) Bédarride ; voir note précédente.
Boistel ; Note sous arrêt D. 76. 1. 241.

une restriction pour les Compagnies de chemin de fer et même, plus généralement, pour le cas où les voituriers intermédiaires sont non plus imposés par l'expéditeur mais implicitement déterminés et en quelque sorte forcément par la nature même des communications. Ils considèrent qu'il n'y a dans ce cas qu'un seul contrat de transport et que la volonté de déroger au droit commun n'est pas suffisamment claire et explicite. L'expéditeur ici a compté sur la responsabilité intégrale du premier voiturier ; peut-être même a-t-il ignoré que des voituriers intermédiaires auraient à intervenir. Il a suivi la foi du premier voiturier qui s'est chargé de l'expédition.

D'ailleurs comment soutenir qu'une Compagnie de chemin de fer pourrait repousser toute garantie pour les transports qui dépassent la limite de ses réseaux ?

Le plus souvent, en effet, il existe des tarifs communs à deux ou plusieurs Compagnies pour le trajet d'un point à un autre. Chaque Compagnie, dans ce cas-là, contracte comme représentant toutes celles avec lesquelles elle a traité. En outre, le doute n'est pas possible en présence de l'article 61 du cahier des charges dont le troisième alinéa consacre pour les Compagnies s'embranchant les unes sur les autres, le droit de faire circuler, moyennant péage, leur matériel sur le réseau de la Compagnie voisine. Et « dans le cas, ajoute le 5^e paragraphe, où une Compagnie d'embranchement ou de prolongement, joignant les lignes qui font partie de la présente concession, n'userait pas de la faculté de circuler sur les prolon-

gements ou embranchements, les Compagnies *seraient tenues de s'arranger entre elles de manière que le transport ne soit jamais interrompu au point de jonction des diverses lignes.* »

De cet article, fait-on remarquer, résulte bien l'obligation de transmettre les marchandises d'un réseau à l'autre et il en résulte de plus l'obligation pour la première Compagnie de garantir que le transport se continuera sur le réseau de l'autre Compagnie et par conséquent de se rendre responsable des faits de celle-ci. L'article 61 du cahier des charges prouve également que les Compagnies n'auront pas le droit d'exiger une clause tendant à limiter leur rôle à celui de simple voiturier et à repousser la qualité de commissionnaires de transports garants des faits des voituriers successifs. C'est là un point se rattachant intimément à la question que nous étudions en ce moment. En effet, puisque l'article 61 du cahier des charges oblige la Compagnie à sauvegarder la continuité des transports, n'est-ce pas que la première Compagnie doit garantir que la transmission se fera sans interruption et prendre la responsabilité du refus que pourrait lui opposer la deuxième ?

Valider une pareille clause serait faire de chaque Compagnie qui participe au transport un destinataire particulier. Or qui garantira que la deuxième Compagnie acceptera ce rôle de destinataire et ne refusera pas le colis ? Au bout de son réseau, la première Compagnie pourra sommer la deuxième de prendre livraison, et par ce moyen, elle n'aura plus

à s'inquiéter de savoir si cette Compagnie prend ou non livraison. L'expéditeur n'aurait donc plus ce que le cahier des charges lui a promis : la certitude que les Compagnies s'arrangeraient pour que le transport ne fût pas interrompu.

En d'autres termes, les obligations des Compagnies de chemin de fer ne sont accomplies qu'après la transmission d'un réseau à l'autre, après que le transport est repris sur le nouveau réseau et les obligations légales de chaque Compagnie emportent nécessairement pour elles la responsabilité des faits des Compagnies suivantes. La conclusion d'un tel système est donc que si le voiturier est de droit commun responsable des faits des commissionnaires intermédiaires, il n'en est plus ainsi s'il ne peut lui-même choisir les intermédiaires par suite de la désignation faite par l'expéditeur. Mais si le choix des intermédiaires est rendu impossible au voiturier non plus par la désignation de l'expéditeur mais à raison de la nature même des voies de communication, le droit commun reprend son empire : le voiturier est responsable des faits des intermédiaires.

Nous n'hésitons pas à repousser cette théorie et à penser au contraire que la responsabilité du voiturier doit rester la même, qu'il ait ou non choisi le commissionnaire intermédiaire auquel il transmet la marchandise. Ce premier voiturier est en effet lui-même commissionnaire de transport et, de ce fait, il encourt la responsabilité édictée par l'article 99 du

Code de commerce. Or cet article ne fait aucune distinction. Il déclare les commissionnaires de transports garants des faits du commissionnaire intermédiaire auquel ils adressent les marchandises. Cette disposition est générale et en présence de ses termes formels, il n'y a pas lieu de se demander si le voiturier a choisi les commissionnaires intermédiaires ou s'il a dû s'adresser à eux, sur les ordres de l'expéditeur ou à raison, suivant l'expression consacrée, de la nature des voies de communication. Dans tous les cas, l'article 99 s'appliquera tel qu'il est écrit.

Pour compléter ces notions sur les causes de la responsabilité, nous avons à rechercher à quel instant précis le transporteur devient garant des marchandises qui lui sont remises. Une question très controversée, il y a quelques années, était celle de savoir si la responsabilité du voiturier, telle que nous venons de la préciser, commençait avant la mise en route des marchandises. Une partie de la doctrine se refusait à voir l'existence du contrat de transport, lorsque les marchandises se trouvaient encore dans les magasins du voiturier expéditeur, affirmant qu'il n'y avait là qu'un contrat de dépôt. Par suite, l'agent qui avait reçu la marchandise à l'effet d'en effectuer le transport, en était responsable tant qu'il l'avait entre les mains, à titre de dépositaire (1). La responsabilité spéciale du voi-

(1) L'intérêt de la distinction est important, principalement en ce qui concerne la fin de non recevoir et la prescription spéciale à l'action en

turier ne pouvait être mise en jeu qu'à partir du moment où avait commencé le transport. La loi du 11 avril 1888, dont l'étude nous permettra d'examiner la question en détails (voir plus loin chapitre VII), a mis fin à toutes les difficultés et a consacré la solution qu'indique d'ailleurs le texte même de l'article 1783 du Code civil et d'après lequel le contrat de transport est parfait dès que les marchandises ont été remises par l'expéditeur au voiturier.

SECTION III

CONSÉQUENCES DE LA RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR.

Nous connaissons les causes qui engagent la responsabilité du voiturier ou du commissionnaire de transport. Les rédacteurs du code de commerce ont établi à la charge du voiturier une présomption de faute, dans le cas où la marchandise expédiée arriverait avariée ou en retard ou serait complètement perdue. En même temps, du reste, comme nous le verrons dans le chapitre suivant, le législateur a permis au voiturier de faire tomber cette présomption. Mais si aucune des conditions imposées par la loi au voiturier pour dégager sa responsabilité

^r
responsabilité intentée contre le transporteur. Le dépositaire invoquerait vainement l'application des articles 105 et 108 du Code de commerce.

ne se trouve réalisée (cas fortuit, vice propre, fait de l'expéditeur), quelles vont être les conséquences de cette responsabilité ? Par quoi se traduira-t-elle pratiquement ? Ce n'est pas dans les dispositions légales spéciales au contrat de transport que nous trouverons les principes qui régissent la matière. Nous aurons donc recours aux règles fondamentales relatives à la responsabilité contractuelle en général.

1^o NÉCESSITÉ D'UN DOMMAGE. — La responsabilité du voiturier entraîne pour lui l'obligation de réparer le préjudice causé à l'expéditeur ou au destinataire, préjudice dont l'étendue dépendra évidemment des circonstances. Nous poserons donc cette première règle conforme d'ailleurs aux principes du droit commun : *En présence d'une avarie, d'une perte ou d'un retard des marchandises dont le voiturier doit effectuer le transport, celui-ci doit réparer le dommage causé à l'expéditeur ou au destinataire.*

La conséquence de cette règle est qu'il faut qu'il y ait préjudice pour que, dans l'instance en responsabilité, le demandeur, expéditeur ou destinataire, obtienne des dommages-intérêts de la part du voiturier. Le préjudice existera certainement si le colis est perdu ou arrive avarié. Le dommage pour le destinataire est incontestable et souvent sérieux dans ce cas. Une marchandise arrivant détériorée dans les magasins d'un négociant perd une grande partie de sa valeur et souvent même est tout à fait inutilisable. Il serait inexact, au contraire, d'affirmer

que le préjudice est certain pour le destinataire, si la responsabilité du voiturier se trouve engagée, non plus à raison d'une avarie ou de la perte, mais d'un retard dans l'arrivée de la marchandise. On conçoit aisément que si un commerçant attend des marchandises qui se vendent pendant une partie de l'année, soit en hiver, soit en été, le retard dans la livraison de ces marchandises peut lui faire manquer tout ou partie de sa saison. Mais il est possible que la date de l'arrivée du colis qu'il attend lui importe peu ou tout au moins qu'un retard d'une durée relativement restreinte ne lui occasionne aucun préjudice. Dans ce dernier cas, le voiturier pourra-t-il être condamné à des dommages-intérêts ?

La raison de douter vient précisément de l'absence du préjudice. C'est là un point qui a été souvent contesté à propos des Compagnies des chemins de fer, bien inutilement selon nous. On a prétendu, en effet, que le retard par lui seul suffisait à faire prononcer contre le voiturier une condamnation à des dommages-intérêts, abstraction faite de tout préjudice. L'article 102 du Code de commerce, dit-on, énumérant les énonciations que doit contenir la lettre de voiture, mentionne l'indemnité due pour cause de retard. Or, au moment où l'expéditeur rédige la lettre de voiture, le transport n'a pas commencé à s'effectuer. On ignore encore s'il y aura retard dans la livraison de la marchandise et on n'est pas mieux fixé sur l'étendue du préjudice résultant d'un retard éventuel ; il en résulte donc que

l'indemnité fixée sur la lettre de voiture est celle qu'entraîne le retard indépendamment de tout préjudice. Il est vrai que les Compagnies de chemins de fer ont revendiqué le droit d'accepter ou refuser l'insertion, dans la lettre de voiture, de l'indemnité à forfait et, comme nous le verrons plus loin (1), la jurisprudence de la Cour de cassation a favorablement accueilli leurs prétentions. L'arrêt de la Cour suprême est, selon nous, fort critiquable. Nous y reviendrons, du reste, en étudiant la clause pénale ; quoi qu'il en soit, l'article 102 fournit un argument sérieux aux auteurs qui admettent la possibilité de condamner les Compagnies de chemins de fer pour cause de retard, alors même que le destinataire n'aurait subi aucun préjudice.

Et puis, ajoute-t-on dans cette opinion, les Compagnies de chemins de fer sont tenues, en vertu même des tarifs et du cahier des charges, d'effectuer les transports dans les délais déterminés. Or, si la Compagnie ne livre pas au destinataire la marchandise dans les délais ainsi fixés, elle est en faute. Ce serait l'encourager que de ne pas la condamner, sous prétexte que le destinataire n'a subi aucun préjudice. Ce serait faciliter la violation des tarifs et règlements : « Le défaut de livraison dans le délai convenu engage, sous un double rapport, la responsabilité du voiturier. Le destinataire ou l'expéditeur sont fondés à se faire indemniser du simple retard

(1) Voir : chapitre III.

d'abord indépendamment de tout autre préjudice que ce retard lui-même, des conséquences dommageables que ce retard a pu entraîner (1) ». Les partisans de cette théorie peuvent invoquer, en leur faveur, quelques décisions un peu anciennes, notamment un jugement du tribunal de commerce de Limoges, 10 août 1861, de Nantes, 13 juillet 1870. (D. 71-3-33.)

A notre avis, cette opinion ne saurait être suivie pour l'excellente raison qu'elle apporte une dérogation formelle au droit commun. Toute condamnation à des dommages-intérêts a pour base un préjudice subi par la partie à laquelle est accordée l'indemnité. C'est là un principe élémentaire, de droit commun, et qui reste vrai dans tous les cas, aussi bien pour le contrat de transport que pour tout autre contrat ; son application ne peut pas plus en être écartée en présence d'un retard qu'après la perte ou l'avarie des marchandises. D'autre part, une dérogation au droit commun n'est possible que si un texte précis l'autorise expressément. Or ce texte nous manque.

Qu'importe en effet que l'article 102 permette de fixer à forfait l'indemnité due pour cause de retard ? C'est donner à cette disposition une portée qu'elle n'a pas que d'y voir la preuve que le retard, à lui seul, suffit pour entraîner la condamnation du voiturier. Elle a

(1) Bedarido. *Des commissionnaires*, n° 311.
V. également Alauzet, t. 3, n° 1131.
Troplong. *Louage*, n° 210.

seulement pour but d'éviter les difficultés de la preuve à faire, quand il s'agira d'apprécier l'étendue du préjudice. Il est quelquefois difficile en effet d'établir exactement le montant des dommages. Pour éviter précisément l'arbitraire du juge en même temps que les difficultés de preuve, la loi permet de fixer par avance l'indemnité due en réparation du préjudice causé. Mais encore faut-il qu'il n'y ait aucun doute sur l'existence même de ce préjudice. C'est là la seule utilité de la clause de forfait. Quant aux tarifs et règlements spéciaux aux Chemins de fers, ils ne peuvent non plus créer d'exception au droit commun. Aucune des lois relatives aux Compagnies de chemins de fer ne porte que le simple retard entraîne une condamnation à des dommages intérêts indépendamment de tout préjudice. Le principe général doit donc recevoir application.

Actuellement, la question est nettement résolue par la jurisprudence dans le sens que nous indiquons. Le Tribunal de Commerce de Carpentras, en présence d'un retard, avait débouté le destinataire de sa demande de dommages-intérêts : ce retard n'ayant entraîné pour lui aucun préjudice. La Cour de Cassation confirma ce jugement (1). La Cour de Chambéry déclarait également, dans son arrêt du 11 mars 1874 (2), que « le seul fait du retard ne pouvait autoriser un destinataire à refuser les marchandises ; *surtout s'il ne lui a causé aucun préjudice.* » Enfin un

(1) Cassation 8 août 1867. S. 67. 1. 397.

(2) Chambéry 11 mars 1874. D. 77. 2. 62.

peu plus tard en 1881, la Cour de Cassation avait l'occasion de se prononcer une fois de plus.

« Attendu, en droit, lisons-nous dans son arrêt, que ni les lois générales relatives au contrat de transport, ni les dispositions particulières de lois relatives au Chemin de fer ne portent que le simple retard dans le transport devrait entraîner, indépendamment de tout préjudice souffert, soit la réduction du prix du transport, soit des dommages-intérêts contre la Compagnie ;

« Attendu que sans tenir compte des circonstances qui avaient accompagné le transport et qui, d'après la Compagnie, l'exonéraient de toute responsabilité, et sans *s'expliquer aucunement sur la nature et l'étendue du préjudice*, le Tribunal a accueilli la demande du destinataire, laissé la marchandise au compte de la Compagnie et rejeté sa demande reconventionnelle sous l'unique prétexte qu'il y avait eu retard dans la remise ;

Qu'en statuant ainsi, le jugement attaqué manque de base légale et a, en même temps, violé les dispositions de lois susvisées. ... (article 1149 et suiv. code civil) etc..... »

Et plus récemment encore (1) le Tribunal de Commerce de Poitiers a rendu un jugement absolument conforme aux décisions de la Cour suprême.

II. OBLIGATION DE RÉPARER LE DOMMAGE.— Ainsi quand, au cours du transport, une marchandise a

(1) Tribunal de Commerce de Poitiers 13 juin 1892.
Gazette des Tribunaux 28 août 1892.

subi une avarie ou un retard ou s'est perdue, le voiturier responsable doit réparer le dommage causé au propriétaire de cette marchandise. Dans quelle mesure et de quelle façon va se faire cette réparation ?

a) *Dans quelle mesure le préjudice est-il réparé ?*

— Ici encore à défaut de textes spéciaux au contrat de transport, c'est aux principes généraux du droit que nous demanderons la solution de la question. Les articles 1149, 1150 et 1151 du Code civil déterminent l'étendue de la responsabilité contractuelle. L'article 1149, notamment, dispose que les dommages-intérêts sont en général de la perte que le créancier éprouve : le *damnum emergens* et du gain dont il a été privé : *lucrum cessans*. Ce principe, qui est à la base même de la responsabilité contractuelle, a l'inconvénient de laisser place à l'arbitraire du juge. Aussi le Législateur s'est-il empressé d'apporter une restriction à la règle en décidant, dans les articles suivants, que le débiteur ne saurait d'ailleurs être tenu que du dommage prévu ou qu'on aurait pu prévoir au moment de la formation du contrat.

En outre, en vertu de l'article 1151 du Code civil, les juges ne doivent accorder de dommages-intérêts que s'il existe un lien entre le préjudice et la faute et si celle-ci est la cause ou l'une des causes du préjudice ; en d'autres termes, les dommages-intérêts ne doivent comprendre que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution du contrat. Ce sont là des règles qui, posées par le Législateur pour les contrats en général, s'appliqueront à celui qui fait l'objet de notre étude.

Première règle. — Les dommages-intérêts dus au cas d'inexécution du contrat doivent représenter la perte subie par le créancier ainsi que le bénéfice dont il a été privé. Par suite, supposons que des marchandises aient été vendues et expédiées à l'acheteur. En cours de route, la marchandise se perd, vient à périr ; de sorte que la livraison ne peut en être faite au destinataire. L'expéditeur, en supposant que les marchandises voyagent à ses risques, intentera au voiturier une action en dommages-intérêts et sera en droit de lui réclamer le prix total de la vente. Peu importe que, depuis le jour de l'expédition, la valeur de la marchandise ait varié au lieu de destination. L'indemnité sera fixée au prix stipulé dans la vente. Si les juges tenaient compte en effet de l'augmentation des cours de la marchandise, pour la fixation des dommages-intérêts, l'expéditeur réaliserait un bénéfice indu et dans le cas de diminution de valeur l'expéditeur ne serait pas complètement indemnisé. La solution est du reste la même si les marchandises voyagent aux risques du destinataire acheteur.

Mais, changeant un peu l'hypothèse, supposons que la marchandise qui voyage ne sera vendue qu'au lieu de destination ; les mêmes principes nous conduisent à admettre qu'il faut au contraire tenir compte de la valeur de la marchandise au lieu de destination. Les dommages-intérêts doivent correspondre à cette valeur. Ainsi, si les cours n'ont point varié dans l'intervalle qui s'est écoulé entre le mo-

ment de l'expédition et le moment de la perte, il n'y a pas de difficulté. Si la marchandise eût valu plus cher à destination qu'au moment de l'expédition, la partie lésée réclamera, en outre de la valeur au moment de l'expédition, la plus-value. Enfin, supposons que par suite de baisse la marchandise ait eu, au lieu de destination, un prix inférieur à celui qu'elle avait au départ. Pour certains auteurs (1) le voiturier devra payer la *valeur au lieu d'expédition*. L'agent qui s'est chargé du transport, dit-on, s'est engagé à faire parvenir au lieu de destination les marchandises à lui remises, sinon à payer la valeur qu'elles ont au moment où on les lui remet. Et il ne peut, parce qu'il est en faute, se dispenser de tenir compte de cette valeur. Il n'est pas, en effet, un spéculateur. C'est un agent de transport qui a conclu un contrat au moment de la remise. C'est à ce moment que se forme le contrat qui le lie, qui règle l'indemnité dont il est tenu et qui la proportionne à la valeur que les marchandises ont à ce moment. L'agent ne pourra atténuer sa responsabilité en alléguant un fait qui lui est imputable. Ce fait peut bien aggraver mais non diminuer sa responsabilité.

A notre avis, il n'y a pas lieu dans cette dernière hypothèse d'apporter une exception au principe général que nous avons posé. Or, si l'on suivait cette dernière opinion, on accorderait à l'intéressé une indemnité plus forte que le dommage. Aussi

(1) Boistel n° 558. — Bravard-Demangeat II, p. 368 et suiv.

déciderons-nous que dans tous les cas, les juges devront tenir compte de la valeur des marchandises au lieu de destination.

Deuxième règle. — Un autre grand principe admis en matière de responsabilité contractuelle exige que *l'indemnité se mesure aux dommages qu'on a prévus ou qu'on aurait pu prévoir au moment du contrat*. Le principe reste vrai pour le contrat de transport. Ainsi il existe une catégorie de marchandises, matières d'or et d'argent, guipures, dentelles, etc., qui sont soumises à une taxe spéciale basée sur leur valeur. Ces marchandises sont dites taxées *ad valorem*. La déclaration de la nature des objets, obligatoire en vertu de l'article 102 du Code de commerce, permettra au voiturier de voir s'il s'agit d'objets de cette catégorie. Et dans ce cas, il aura le soin de faire déclarer en même temps la valeur des objets, bien qu'il n'y ait rien là d'obligatoire pour les expéditeurs. Quelle sera alors la situation du voiturier responsable ? En cas de perte, il devra la valeur portée sur la déclaration, à titre de dommages-intérêts, et ne saurait être condamné à une somme supérieure à cette valeur. Quand le contrat de transport a été formé, et que la déclaration, bien que non exigée, a été faite, le voiturier a cru à bon droit qu'il était chargé d'un objet d'une valeur déterminée et que sa responsabilité était limitée à la déclaration. En d'autres termes, les dommages prévus ou que le voiturier peut prévoir au moment de la formation du contrat correspondent précisément à la valeur décl-

rée. Et si l'objet transporté est susceptible d'avoir un prix différent au moment de l'expédition et au moment de la livraison, la valeur que le voiturier devra rembourser sera celle qu'avait l'objet au moment de l'expédition et qui a servi de base pour établir le prix du transport. C'est ce que la jurisprudence a décidé (1).

La déclaration de la valeur des objets transportés n'est pas obligatoire, même pour des objets taxés *ad valorem*. Au contraire, l'article 102 du Code de commerce indique que la lettre de voiture (aujourd'hui récépissé) doit exprimer *la nature, le poids ou la contenance des objets à transporter*. Pour les transports par chemin de fer, les Compagnies établissent le prix du transport d'après la nature et le poids des marchandises. Le cahier des charges les répartit en quatre grandes classes comprenant chacune six séries. Or, il est à craindre — le fait se constate quelquefois — que des expéditeurs peu scrupuleux ne fassent une fausse déclaration de la marchandise en vue de se soustraire au paiement d'un tarif plus élevé auquel donnerait lieu une déclaration sincère. Quelles seront les conséquences de cette fausse déclaration au cas de perte ou avarie ? Il est de toute justice que l'expéditeur ne touche, dans cette hypothèse, que l'indemnité calculée d'après la déclaration qu'il a faite, indemnité certainement inférieure à celle qui lui aurait été allouée s'il avait été sin-

(1) Cassation, 17 mars 1892 — D. 92. 1. 520.

cère. La Compagnie ne saurait, en effet, supporter les conséquences des risques qu'elle a ignorés et contre lesquels elle n'a pu se prémunir. Elle considère à bon droit que sa responsabilité est limitée à la déclaration faite. Plus tard, après la perte de la marchandise, l'expéditeur serait mal venu à prétendre qu'il a trompé la Compagnie, qu'il a fait une déclaration fausse ou inexacte et qu'il lui a confié un objet d'une valeur supérieure à celle que lui-même a librement fixée. L'équité la plus élémentaire commande une pareille solution.

En outre, la Compagnie sera en droit d'exiger une amende fixée par l'article 21 du cahier des charges (1), ainsi que l'a jugé la Cour de cassation et contrairement à l'opinion d'une grande partie de la doctrine (2). C'est là ce qui distingue les Compagnies de chemins de fer du voiturier ordinaire pour le point qui nous occupe.

Cependant les conséquences d'une fausse déclaration ne seront pas toujours telles que nous venons de les faire connaître. Dans certains cas, la Compagnie pourra être condamnée à des dommages-intérêts sérieux.

Supposons que la marchandise même exactement déclarée, se fût perdue. Les soins eussent été les

(1) Article 21 du cahier des charges : « Toute contravention aux ordonnances royales portant règlement d'administration publique sur la police, la sûreté et l'exploitation du chemin de fer et aux arrêtés pris par les préfets sous l'approbation du Ministre des Travaux publics pour l'exécution des dites ordonnances, sera punie d'une amende de deux à trois mille francs. En cas de récidive dans l'année, l'amende sera portée au double et le Tribunal pourra, selon les circonstances, prononcer, en outre, un emprisonnement de trois jours à un mois. »

(2) Sarrut n° 330. — Bédarride, t. 2, n° 254 et suivants. — Aucoc, t. 3 n° 1469.

mêmes et la marchandise aurait voyagé dans les mêmes conditions, si l'expéditeur avait fait connaître sincèrement la nature de la marchandise. S'il y a perte, la Compagnie sera présumée en faute, puisque la marchandise, même exactement déclarée, ne réclamait que des soins ordinaires qui ne lui ont pas été donnés. En d'autres termes, la Compagnie doit indemniser l'expéditeur si, qu'elle qu'eût été la déclaration, les soins donnés et précautions prises par la Compagnie n'eussent pas été différents. Ainsi un fabricant de dentelles de Mirecourt avait expédié un colis renfermant des dentelles en déclarant seulement des tissus. Or, dans l'espèce, le colis déclaré n'eût pas payé, *ad valorem*, une taxe plus forte que celle, au poids, qui avait été perçue. Enfin, le colis eût-il été déclaré comme dentelles, la Compagnie n'en eût pas pris plus de soin. La Compagnie fut condamnée à payer une indemnité calculée d'après la valeur moyenne des tissus (1).

Inversement d'ailleurs, comme le font justement remarquer MM. Lyon-Caen et Renault (2) il est des cas où la fausse déclaration fera disparaître tout droit à une indemnité. Il s'agit ici des hypothèses dans lesquelles la perte ou l'avarie n'auraient certainement pas eu lieu si la nature exacte de la marchandise avait été déclarée. L'expéditeur par exemple fait opérer le transport d'un liquide en dé-

(1) Cassation 27 décembre 1876. S. 77-1-273. Voir en outre Bordeaux 26 février 1872-D-74-2-82. Cassation 17 mai 1892 précité.

(2) Lyon-Caen et Renault — *Droit commercial* III n° 136.

clarant que le colis renferme un corps solide. Un choc violent fait couler le liquide. Le voiturier échappera à toute responsabilité.

Une des applications les plus intéressantes de l'article 1150 du code civil (dommages-intérêts basés sur le préjudice qu'on a prévu ou qu'on a pu prévoir au moment du contrat) est celle relative à l'indemnité due par une Compagnie de chemin de fer dans le cas de perte ou retard d'une caisse d'échantillons appartenant à un représentant de commerce. Il est utile, croyons-nous, de distinguer suivant que la caisse d'échantillons est mise aux bagages et accompagne le voyageur ou au contraire lui est expédiée.

1° La caisse fait partie des bagages du voyageur. A l'arrivée, celui-ci ne peut la retirer; elle est perdue ou seulement égarée. Le préjudice peut être considérable non seulement pour le voyageur mais également pour la maison de commerce. Privé de ses échantillons, le voyageur sera dans l'impossibilité de conclure des ventes et marchés quelquefois fort avantageux pour sa maison et pour lui-même. La Compagnie devra réparer le préjudice tout entier. C'est ce qu'a décidé depuis longtemps la jurisprudence, malgré les Compagnies de chemin de fer qui, devant la Cour de Cassation, prétendaient qu'elles ne pouvaient être déclarées responsables parce qu'en remettant ses caisses d'échantillons le voyageur n'avait déclaré ni leur contenu, ni sa qualité de voyageur de commerce et que d'ailleurs l'indemnité ne devait avoir pour base que la valeur

des caisses. La Cour de Cassation confirma l'arrêt qui avait condamné la Compagnie, faisant valoir que « la convention qui se forme entre la Compagnie et le voyageur s'accomplit dans des circonstances qui excluent en général toute explication sur la qualité du voyageur et le contenu de ses bagages ; que la nécessité d'une déclaration de la nature des effets enregistrés n'est étendue par aucune disposition législative ou réglementaire aux échantillons qu'un voyageur confie à une Compagnie de chemin de fer comme bagages l'accompagnant ; qu'il n'est pas exact que dans le cas de perte ou de retard dans la remise des bagages transportés, la responsabilité de la Compagnie doive toujours être limitée à la valeur matérielle de ces bagages ; qu'il est certain *qu'il est facile de prévoir que la privation, pendant un certain laps de temps, d'une caisse d'échantillons peut causer un préjudice à un commerçant en l'empêchant de conclure des ventes avantageuses . . . etc* » (1).

Cette décision est un peu ancienne, et la jurisprudence s'est, depuis cette époque légèrement modifiée, le Tribunal de la Seine, par jugement en date du 14 janvier 1893 (2) a décidé qu'un négociant ne saurait avoir d'action contre une Compagnie pour la réparation du préjudice que lui a causé la perte momentanée d'un colis d'échantillons mis au bagage par

(1) Cassation 22 novembre 1871. S. 71. 1. 158.

(2) Tribunal de Commerce de la Seine. *Gazette des Tribunaux*, 21 mai 1893. — Voir également Cassation 26 octobre 1896. Cf. Sur cette question un arrêt de la Cour de Rennes, rapporté au Sirey 1898-2-197.

son commis-voyageur alors que *rien dans l'aspect extérieur, ni dans la forme du colis, n'en révélait la nature et alors que le commis-voyageur n'avait donné aucune explication susceptible d'éclairer le transporteur sur la nature du colis ni sur sa propre qualité d'employé du négociant pour le compte duquel il voyageait.*

2° Que décider si les échantillons sont, non plus mis aux bagages, mais expédiés au voyageur ? En cas de retard ou de perte de ces échantillons, les conséquences seront les mêmes que dans le cas précédent pour celui-ci et pour la maison de commerce expéditrice. Il en résultera ou pourra en résulter un préjudice sérieux et pour l'un et pour l'autre et la Compagnie devra les indemniser tous deux. Seulement, ici, la déclaration est obligatoire, conformément à l'article 102 du code de commerce en vertu duquel la nature des marchandises expédiées doit toujours être mentionnée. D'ailleurs la forme même de la caisse, son adresse à un voyageur de commerce seront des indications suffisantes. Or, le dernier arrêt de la Cour de Cassation, concernant les échantillons accompagnant le voyageur tend à subordonner également la solution de la question à la forme extérieure du colis.

Troisième règle. — Enfin le droit commun admis en matière de contrat exige que *la réparation ne corresponde qu'au préjudice qui est la suite immédiate et directe de l'inexécution du contrat.* L'article 1151 Code civil qui édicte cette proposition, devra

être appliqué dans les relations des particuliers avec les entrepreneurs de transport. Voici, par exemple, un industriel qui ne reçoit pas en temps voulu des fournitures qui lui sont nécessaires pour confectionner des vêtements vendus à un tiers. Ce dernier, en présence du retard, annule la vente et prévient même l'industriel de n'avoir plus à se présenter chez lui, rompant ainsi toute relation d'affaires. L'industriel peut établir, par la production de ses livres, le montant des ventes et marchés qu'il faisait avec ce tiers.

Il y a bien là pour lui un préjudice direct, provenant d'une manière évidente de ce que la matière première servant à la confection des vêtements n'est point arrivée dans les délais du contrat. Le voiturier devra réparation et les dommages-intérêts comprendront d'abord le bénéfice qu'aurait réalisé l'industriel si le marché avait été exécuté. En outre le juge devra, pour la fixation de l'indemnité, se baser également sur la perte que subira l'industriel par la rupture des relations avec le tiers. Il est assez difficile de dire *a priori* quel sera le préjudice dérivant directement de l'inexécution du contrat. L'exemple précédent montre que c'est avant tout une question de fait et d'appréciation de la part du juge.

b) *Comment le préjudice est-il réparé?* Le mode de réparation le plus usuel consiste à allouer au demandeur une indemnité en argent dont le montant sera fixé d'après les principes que nous venons de faire connaître. L'indemnité en argent a pour elle l'avantage de permettre la proportion exacte

entre le dommage et la réparation. Mais le préjudice se présente quelquefois dans des circonstances telles qu'il serait beaucoup plus utile au destinataire, au cas d'avarie ou de retard, d'abandonner la marchandise au voiturier et de s'en faire payer le prix intégral. Ce mode de réparation est le *laissé pour compte*. Ce sera quelquefois la réparation la plus efficace, si l'avarie a enlevé toute valeur à la marchandise, la rendant complètement inutilisable ou si, à cause d'un retard considérable, le destinataire ne peut plus tirer aucun profit de la marchandise, par suite d'un changement de saison, d'une modification dans la mode, etc... On peut encore supposer que le destinataire ne voyant pas arriver un objet absolument indispensable s'est pourvu ailleurs et l'a remplacé.

Si le *laissé pour compte* est quelquefois préférable pour le destinataire à une indemnité pécuniaire il faut bien reconnaître que les voituriers, et particulièrement les Compagnies de chemin de fer, n'y trouvent pas le même avantage. Il semble bien cependant que ce soit là un procédé de réparation très naturel. En effet, le destinataire sera en droit de réclamer la réparation du préjudice total. Or ce résultat se trouvera bien réalisé s'il laisse la propriété de la marchandise au voiturier qui lui en paiera le prix intégral ; celui-ci disposera d'ailleurs de cette marchandise à son gré. Le *laissé pour compte* a en outre l'avantage d'économiser des frais d'expertise, et d'éviter dans l'appréciation du

préjudice, l'arbitraire du juge ; de sorte que le destinataire a quelquefois avantage à user du laissé pour compte et que le voiturier n'a jamais rien à y perdre. On coupe ainsi à toute contestation et on ne sacrifie aucun intérêt.

Ceci n'est vrai qu'en apparence et les Compagnies de chemin de fer n'ont jamais accepté le laissé pour compte, préférant une condamnation pécuniaire. Imposer aux Compagnies de chemin de fer l'obligation de garder les colis détériorés ou arrivés tardivement, ce serait encombrer les gares et locaux qui ne sont nullement destinés à conserver des marchandises de toute sorte. En outre les objets laissés pour compte peuvent être des denrées sujettes à un rapide dépérissement. De plus, les Compagnies seront mal placées pour tirer parti des colis qui leur sont abandonnés ; la vente de ces marchandises leur sera certainement plus difficile et moins productive que si le destinataire l'effectuait lui-même et elle aura en outre l'inconvénient de faire sortir le voiturier de son rôle.

Ce refus opposé par les Compagnies de chemin de fer peut-il se justifier en droit ou au contraire la loi permet-elle de leur imposer le laissé pour compte ? En d'autres termes, quelle est la valeur juridique de cette sorte d'indemnité ?

Le Législateur n'est pas entré dans le détail des divers modes dont l'allocation des dommages intérêts est susceptible, et en particulier du laissé pour compte qui n'est qu'un de ces modes. Or l'absence

de toute disposition restrictive permet d'affirmer que ce procédé n'a rien d'illégal. Tout ce qui n'est pas prohibé est permis et c'est, selon nous, commettre une profonde erreur que de soutenir que le laissé pour compte n'est pas possible sous prétexte qu'aucun texte ne l'autorise expressément. D'autre part, les principes s'opposent tout autant à laisser le destinataire libre de refuser la marchandise, si le voiturier s'y oppose. Les obligations de faire, dit l'article 1142 du Code civil, se résolvent toutes en dommages-intérêts, c'est-à-dire en somme d'argent. En principe, le voiturier sera condamné à payer une indemnité en argent, ce qui montre bien que si le laissé pour compte est légitime, n'a rien de contraire à la loi, il est cependant exceptionnel et par conséquent admissible dans le seul cas où les deux contractants y consentent.

La jurisprudence admet l'usage du laissé pour compte dans les limites que nous venons d'indiquer. C'est en 1835, que Cour de Cassation s'est prononcée pour la première fois, croyons-nous. Il s'agissait du pourvoi formé par un voiturier contre un arrêt de la Cour de Nîmes le condamnant à se charger des marchandises arrivées en retard. Par son arrêt du 3 août 1835 (1) la Cour suprême rejeta le pourvoi :

« Attendu, en droit, dit la Cour, que la loi, en gardant le silence sur le mode de l'indemnité à laquelle elle soumet les commissionnaires de roulage, voituriers et entrepreneurs de messageries pour le cas où les marchan-

(1) Cassation 3 août 1835 — S. 1835-1-317.

dises sont arrivées tardivement à leur destination, a laissé aux Tribunaux à déterminer cette indemnité d'après les faits et circonstances, d'où il suit que dans l'espèce, en choisissant, pour régler l'indemnité qui n'était pas contestée, un mode de réparation entre plusieurs autres, la Cour de Nîmes n'a fait qu'user du droit qu'elle avait et n'a violé aucune loi » (1).

Aujourd'hui, les Tribunaux tiennent compte de la nature de la marchandise, de la situation de l'intéressé et décident suivant les circonstances de la cause s'il y a lieu ou non d'ordonner le laissé pour compte. Il est à remarquer qu'ils l'admettent très difficilement en cas de retard; car le laissé pour compte est une mesure exceptionnelle qui ne doit intervenir que si les marchandises sont tout à fait inutilisables par le destinataire.

La convention de Berne du 14 octobre 1890 a exclu le laissé pour compte.

Enfin les Tribunaux pourront également ordonner encore, à raison même du silence gardé par les rédacteurs du code, la réparation par le voiturier des marchandises avariées (2). Mais il sera prudent de prononcer en même temps une condamnation à des dommages-intérêts pour le cas où le voiturier se refuserait à faire les réparations. Ce mode de réparation sera très rarement employé. Les Compagnies de chemins de fer refusent de s'y soumettre.

(1) Cassation 28 janvier 1884 — D. 84-1-335.

Tribunal civil de Laudun 6 mars 1886. *Journal le Droit* 27 mars 1886.

(2) Paris 24 mars 1887, *Gazette des Tribunaux*, 24 avril 1887.

LÉGISLATION COMPARÉE. — Toutes les législations étrangères renferment des dispositions précises sur la responsabilité du transporteur. Les principes généraux qu'elles posent se rapprochent beaucoup de ceux qu'a consacrés le Code français, ainsi que nous allons le voir dans un rapide examen. Nous grouperons les diverses législations en trois grandes catégories :

1^o Celles qui sont directement inspirées par le Code français, c'est-à-dire : Les législations latines.

2^o Celles qui appartiennent au groupe germanique.

3^o Celles de l'Angleterre et des Etats-Unis (1).

1^o *Législations latines.* — I. BELGIQUE. — La loi du 25 août 1891 sur le contrat de transport en général déclare le voiturier responsable de la perte ou de l'avarie de la marchandise et le rend également garant des faits du commissionnaire et du voiturier intermédiaire auquel il adresse la marchandise à transporter. Pour le calcul des dommages-intérêts, la théorie française, d'après laquelle il doit être tenu compte de la perte éprouvée et du gain manqué, constitue le droit commun (2).

II. ITALIE. — Les articles 1629 à 1631 du Code civil italien de 1865 correspondent exactement à

(1) Nous empruntons cette division à l'ouvrage de M. Boudaud : *Des clauses de non responsabilité et de l'assurance de la responsabilité des fautes*.

(2) Notons une tendance très marquée à supprimer en Belgique la distinction établie chez nous entre la réparation de la faute délictuelle et celle de la faute contractuelle. On exigerait dans tous les cas la réparation intégrale du préjudice direct.

nos articles 1782 à 1784 Code civil. Le Code de commerce de 1882 les reproduit (articles 398 et 400). Toutefois l'article 398 paraît exclure la responsabilité du commissionnaire pour les voituriers qu'il ne choisit pas lui-même (1).

Le Code italien a évité les difficultés auxquelles peut donner lieu le calcul des dommages-intérêts. Pour évaluer le dommage, on se base sur la valeur courante de la marchandise au lieu et à l'époque de la livraison (article 401).

2° *Législations germaniques.* — I. ALLEMAGNE. Le Code de commerce allemand dont nous devons la traduction française à MM. Flach, Gide et Lyon-Caen, contient une disposition à peu près semblable à celle de notre article 103. La responsabilité du transporteur est donc engagée, comme chez nous, pour avarie, perte ou retard. L'article 400 a soin de dire que le voiturier répond de ses agents et des autres personnes utiles à l'exécution du contrat de transport.

En ce qui concerne la responsabilité du commissionnaire de transport, celui-ci ne répond des fautes des intermédiaires qu'il a choisis que s'il a traité à forfait avec l'expéditeur (2) (article 384).

Les principes relatifs au mode de réparation du préjudice sont les mêmes que ceux en vigueur en Italie.

(1) Lyon-Caen et Renault, op. cit. § 604.

(2) MM. Lyon-Caen et Renault (op. cit. § 604) font remarquer que le commissionnaire qui a traité à forfait avec l'expéditeur doit être traité plus rigoureusement à raison de l'intérêt qu'il a à faire opérer le transport à aussi bas prix que possible pour réaliser un bénéfice.

II. AUTRICHE. — Ces règles sont également applicables en Autriche. Le Code de commerce allemand fut en effet introduit en Autriche avant d'être adopté en Allemagne (1).

III. SUISSE. — L'article 457 du Code fédéral, modifié par la loi du 29 mars 1893, renferme des dispositions analogues.

3° *Législation anglo-américaine.* — La législation anglo-américaine se montre très rigoureuse envers les transporteurs. Les causes qui engendrent leur responsabilité sont toujours la perte, les avaries ou le retard dans la livraison. Mais ils ne peuvent que difficilement se dégager de cette lourde responsabilité, sauf par convention, ainsi que nous le verrons plus loin.

(1) Boutaud, op. cit. p. 70.

CHAPITRE II

Causes excluant la responsabilité

La responsabilité du voiturier repose sur cette présomption que l'avarie, la perte ou le retard des marchandises sont dus à la faute du voiturier lui-même. Par conséquent, si celui-ci parvient à faire tomber cette présomption, s'il peut démontrer qu'il n'est nullement en faute, la responsabilité, par cela même, cesse d'être engagée. Par quels moyens arrivera-t-il à faire cette preuve, c'est-à-dire quelles sont les causes de libération du voiturier ? Comment doit se faire la preuve de cette cause exclusive de responsabilité ? Enfin, lorsque le voiturier se trouvera mis hors de cause, quelles seront les conséquences de son irresponsabilité ?

SECTION I

DES CAUSES DE NON RESPONSABILITÉ

I. QUELLES SONT LES CAUSES DE NON RESPONSABILITÉ ? — Les événements susceptibles de mettre le voiturier à l'abri de toute condamnation à des dommages-intérêts sont multiples et on ne saurait songer

à les énumérer. Ils peuvent toutefois se ramener à trois catégories bien définies : le cas fortuit ou la force majeure, le vice propre de la marchandise transportée, le fait ou la faute de l'expéditeur. Ainsi, s'il est bien établi que la perte, l'avarie ou le retard proviennent de l'une de ces trois causes, le voiturier ne peut être inquiété.

1° *Du cas fortuit ou de la force majeure.* — Presque toujours, les expressions *cas fortuit* et *force majeure* sont employées l'une pour l'autre. Toutes deux, en effet, répondent à une seule et même idée et, si l'on voulait se contenter d'une définition superficielle, il suffirait de dire que le cas fortuit ou la force majeure sont des événements que l'homme le plus diligent n'a pu prévoir ni empêcher. En réalité, il y a, entre eux, une différence qui, d'ailleurs, n'a pas grande importance pour notre étude, mais à propos de laquelle les auteurs qui s'en sont occupés n'ont pu se mettre d'accord. Les explications qu'ils nous en donnent sont en général vagues et confuses. Ainsi MM. Lyon-Caen et Renault (1) pensent que dans le cas fortuit, il n'y a aucune intervention de l'homme. Le cas fortuit résulte seulement du hasard. Au contraire, les cas de force majeure sont ceux dans lesquels l'homme joue un certain rôle. Nous aurions aimé que les distingués juristes nous fissent connaître le fondement de leur criterium. Malheureusement ils ont gardé le silence sur ce point.

(1) Lyon-Caen et Renault, op. cité. § 599.

Dans son *Traité de droit commercial*, M. Thaller s'occupe, lui aussi, de la différence possible entre le cas fortuit et la force majeure (1). Son raisonnement est le suivant : l'article 1147 du Code civil pose le principe fondamental en matière de responsabilité : le débiteur n'est disculpé que d'une inexécution « provenant d'une cause *étrangère* qui ne peut lui être imputée. » Or, dans toute profession, la survenance d'un accident, l'inexécution du service sont dus soit à un agent naturel ou humain, supérieur à l'exploitation et à ses moyens de résistance, qui fait irruption du dehors (débordement de rivière, incursion d'ennemis, etc.), soit à un événement tenant aux conditions de l'exploitation elle-même (voie ferrée entretenue par l'exploitant, matériel, personnel d'employés, etc.)

Dans la première hypothèse, il y aurait force majeure dont le transporteur ne saurait répondre. La seconde hypothèse semble bien concerner les cas que les partisans des classifications classiques désignent sous le nom de cas fortuit. Ils ont tort alors de déclarer que le voiturier n'en est pas responsable, puisque d'après l'article 1384, on répond des choses qu'on a sous sa garde comme du fait des préposés qu'on emploie.

Et M. Thaller en conclut que la force majeure seule, c'est-à-dire un événement extérieur comme le feu, l'inondation, etc... que le voiturier, d'après les

(1) Thaller, *op. cit.*, p. 575.

moyens ordinaires dont il dispose, ne pouvait conjurer, exclura la responsabilité du transporteur.

M. Thaller, nous semble-t-il, apporte une affirmation qu'il faudrait vérifier. L'explication qu'il donne du cas fortuit est-elle bien celle que lui ont attribuée les partisans de la classification? C'est ce que nous ignorons.

Dans la *Revue critique de Législation et de Jurisprudence* (1) M. Planiol constate que les expressions *force majeure* et *cas fortuit* peuvent être employées toutes deux à propos du même fait. Toutefois, « qualifier un événement de force majeure, c'est faire allusion à l'impossibilité où il place le débiteur d'exécuter son engagement ; le qualifier de cas fortuit c'est faire allusion à sa cause et dégager la responsabilité du débiteur. Quand on parle de force majeure, on ne songe qu'au résultat, à la nature insurmontable de l'obstacle qu'a rencontré le débiteur ; quand on parle de cas fortuit, on pense à l'origine des faits, à leur cause et à la question de responsabilité. »

Nous avons pensé qu'il était bon de faire connaître l'état de la doctrine sur ce point. Nous n'insistons pas davantage puisque dans un cas comme dans l'autre, les effets sont les mêmes : tout événement que l'homme le plus diligent ne saurait ni prévoir ni empêcher supprime la responsabilité, quelle que soit la dénomination qu'on donne à cet événement.

(1) *Revue critique*, 1893, p. 203.

Dans les explications qui vont suivre, nous emploierons indistinctement l'une ou l'autre de ces expressions. La seule difficulté qui pourra surgir sera celle de savoir si tel évènement constitue ou non la force majeure. Ce sera au juge de le décider, et comme il n'y a pas de règle fixe pour cette appréciation, nous nous bornerons à citer quelques espèces. Ainsi depuis longtemps déjà (1), on a reconnu que l'insuffisance du matériel d'une Compagnie de chemins de fer ne constituait pas un cas de force majeure. Il serait au contraire difficile d'en méconnaître le caractère à une inondation qui interromprait la circulation des trains et apporterait ainsi des retards dans la remise des marchandises au destinataire, ou causerait des avaries ou des pertes sérieuses. Aussi lorsqu'en 1856, la gare de Tours fut inondée, des commerçants virent repousser leurs actions en responsabilité contre la Compagnie d'Orléans (2).

Il en serait de même d'un incendie pour lequel le voiturier n'aurait aucune faute, aucune négligence, aucune imprudence à se reprocher. Hésiterait-on également à reconnaître un cas de force majeure dans une guerre avec envahissement du territoire ?

Si la Compagnie de chemin de fer est obligée, comme cela s'est produit en 1870, de faire évacuer

(1) Lyon, 7 décembre 1864. *Journal du Palais*, 1865-1140.

(2) Il fut d'ailleurs constaté que la Compagnie, le danger connu, avait pris toutes les mesures en son pouvoir pour le conjurer et pour sauver les marchandises.

précipitamment les gares les plus exposées, il est bien certain qu'une partie des marchandises sera perdue ou avariée, d'autres ne parviendront à leurs destinataires qu'avec des retards plus ou moins longs. Sera-t-il juste d'en rendre la Compagnie responsable ? La jurisprudence eut, malheureusement, à se prononcer bien des fois, après la guerre franco-allemande.

« Attendu, lisons-nous notamment dans un jugement du Tribunal de Commerce de Marseille confirmé par arrêt de la Cour d'Aix (1) que le 22 novembre l'évacuation de la gare du Mans avait été ordonnée par le Ministère de la guerre français....; qu'à partir du 14 décembre la gare fut militarisée ; que les transports et les déchargements de marchandises étaient presque impossibles, et qu'enfin le 12 janvier la prise de la gare du Mans par l'ennemi interrompit tout service ;

« Attendu que dans l'état de trouble et de désastre produit par une telle situation, les Compagnies ont cessé, *par force majeure*, d'être responsables de ces marchandises », etc...

Il s'agissait dans cette espèce, de cinq balles de drap expédiées de Lizieux à Marseille et qu'il fut impossible de retrouver.

La Cour de Cassation a rendu un arrêt également dans ce sens-là, le 20 novembre 1872 (*Journal du Palais* 1872-1155).

(1) Aix, 4 juillet 1872. (*Journal du Palais*, 1872-1052).

Bornons-nous à ces quelques exemples pour le moment, nous réservant de revenir sur la question dans la section II de ce chapitre.

2° *Du vice propre de la chose.* — Qu'entend-on par *vice propre* de la chose ? Une définition excellente nous en est donnée par MM. Lyon-Caen et Renault dans leur traité de droit commercial (1).

« Sous le nom de *vice propre*, on désigne un germe de détérioration ou de destruction tenant, soit à un défaut de la chose transportée, soit à sa nature même ».

Les Compagnies ont cru devoir insérer dans leurs tarifs spéciaux qu'elles ne répondaient pas du vice propre. Cette clause nous paraît inutile en présence de l'article 103 du Code de Commerce. Comment, d'ailleurs, rendre la Compagnie responsable de dommages qui proviennent de la nature même des marchandises ? Les hypothèses dans lesquelles le vice propre sera la cause de l'avarie ou de la perte se présentent assez souvent en pratique. Il s'agira, par exemple, du transport d'un animal atteint de maladie et dont la mort survient en cours de voyage. Certains déchets de laine s'enflamment spontanément. Des liquides sont expédiés sans que la Compagnie sache quelle est la nature de la marchandise qu'elle transporte ; les liquides coulent en cours de transport. Voilà autant de cas où il serait absolument injuste de réclamer la réparation du préjudice à la Compagnie.

(1) Lyon-Caen et Renault. — *Droit commercial*, III, 600.

La conséquence du vice propre est donc la même, au point de vue de la responsabilité du voiturier, que celle du cas fortuit ou force majeure : Suppression de cette responsabilité.

Mais l'analogie entre ces deux causes de non responsabilité ne va pas plus loin, notamment au point de vue de la réparation du préjudice causé au voiturier. En cas d'inondation, d'incendie, pour prendre les exemples classiques de la force majeure, la Compagnie de chemins de fer subira un préjudice bien plus grand peut-être que les expéditeurs ou destinataires des marchandises. Personne ne pourra en être rendu responsable. Au contraire, s'il y a un vice propre nuisible à la Compagnie, celle-ci sera en droit de demander à l'expéditeur des dommages-intérêts. Les déchets de laine en s'enflammant auront incendié le wagon, les liquides en coulant auront détérioré le matériel, l'expéditeur devra réparer le dommage ainsi causé à la Compagnie.

3° *Fait ou faute de l'expéditeur.* Une dernière cause de non responsabilité résulte du *fait* ou de la *faute de l'expéditeur*. Un des cas les plus fréquents dans lesquels le voiturier pourra utilement invoquer le fait de l'expéditeur est celui où les marchandises auront été mal emballées. Il serait certainement contraire à toute équité, si une avarie se produisait par suite de cet état défectueux de l'emballage, d'en rendre le voiturier responsable. Or généralement, lorsque le colis est en mauvais état, au moment de sa remise au voiturier, celui-ci s'en aperçoit tout de

suite ; la défectuosité de l'emballage est apparente. Aussi les Compagnies de chemins de fer ont-elles soin, en pareil cas, de faire toutes réserves et d'insérer dans le récépissé la clause de non garantie. Nous verrons plus loin ce qu'il faut entendre par là.

La responsabilité du voiturier se trouvera également écartée, si les bagages accompagnant un voyageur ou les marchandises expédiées n'ont pas été enregistrés et si en même temps ce défaut d'enregistrement n'est pas imputable au voiturier. Le voiturier doit, au départ des marchandises, inscrire sur un registre spécial la nature et la quantité des marchandises qui lui sont remises. C'est une obligation que lui impose l'article 96 du code de commerce et sa responsabilité se trouvera complètement engagée si cet enregistrement n'est pas effectué. Cependant, la plupart des auteurs s'accordent à reconnaître que si le défaut d'enregistrement n'est pas imputable au voiturier, mais à l'expéditeur, le voiturier cesse d'être responsable. Maintenir intacte cette responsabilité, serait le livrer à la merci des gens de mauvaise foi. Ce principe d'équité date du reste de longtemps. Sous notre ancien droit l'obligation imposée aux voituriers de tenir des registres existait aussi. Or, il a été jugé, par un arrêt du Parlement de Paris du 31 janvier 1693, que le voiturier n'était pas responsable des paquets que les expéditeurs ou voyageurs n'avaient pas fait inscrire. « Les motifs de cette jurisprudence, disait Guyot rappor-

tant cet arrêt, sont aussi justes que sages. Si vous remettez en dépôt à un cocher sans en faire charger la feuille, et sans vous en assurer, à quel titre le maître en serait-il garant ? Il peut dire n'avoir rien eu à garder et, dans le vrai, il n'a contracté aucun engagement avec vous. Il peut d'ailleurs opposer qu'il y a fraude de votre part et que vous n'avez omis l'enregistrement que pour avoir du cocher meilleur compte et frustrer le maître de ses droits » (1).

Le point essentiel est donc de savoir, dans le cas où les marchandises n'auraient pas été enregistrées, si le voiturier est ou non cause du défaut d'enregistrement. Ce n'est pas toujours facile. Ainsi un voyageur réclame un colis qu'il dit avoir remis au départ à un employé de l'entreprise de transport. Le fait est vérifié et reconnu exact. Le colis est perdu. Que décider ? La solution généralement admise est la suivante : le colis a-t-il été remis à l'employé spécialement chargé de l'enregistrement ? L'entrepreneur de transport sera responsable. Cet employé était en effet strictement obligé de procéder à l'enregistrement. Au contraire, l'objet perdu a-t-il été remis à un employé qui n'était pas chargé de ce service, l'entrepreneur cesse d'être responsable. Et c'est vainement que le voyageur prétendrait que l'entrepreneur est responsable de tous les employés. Le maître en effet ne doit répondre de son préposé que lorsque celui-ci

(1) Merlin, Répertoire. V. *Messageries* 2.

s'acquitte des fonctions qui lui sont confiées. Cependant un arrêt déjà ancien (5 juillet 1834) rendu par la Cour de Paris déclarait que l'entrepreneur de transport était responsable même lorsque les objets non enregistrés avaient été remis à un employé qui n'était pas préposé à la réception des bagages et messageries ; cette décision n'a pas fait jurisprudence.

En résumé, lorsque dans un transport de marchandises, celles-ci se perdent ou arrivent soit avariées, soit avec du retard, le voiturier sera responsable à moins qu'il n'y ait cas forfuit ou force majeure, vice propre de la chose ou fait de l'expéditeur. Il s'agit maintenant de savoir qui aura à prouver la cause de non responsabilité du voiturier et comment se fera cette preuve ?

II QUI DOIT FAIRE LA PREUVE ? En présence d'une avarie, d'un retard ou de la perte de la marchandise, le voiturier qui était chargé du transport en est responsable et cette responsabilité, avons-nous vu, résulte d'une présomption de faute. Dire qu'il y a présomption de faute à la charge du voiturier, c'est reconnaître par là que c'est à lui à établir les faits susceptibles de faire tomber cette présomption. Si donc le voiturier prétend que les avaries, par exemple, proviennent d'une force majeure, ou du vice propre de la chose avariée, il devra faire la preuve de cette cause de libération.

Quelques auteurs ont considéré que cette obligation de faire la preuve était excessive. Ce serait, d'après eux, rendre la situation du voiturier bien rigoureuse. Il nous semble, au contraire, qu'il n'y a

là qu'une simple application des principes. Certes, nous reconnaissons, et nous aurons souvent à revenir sur cette idée, que le Législateur a mis le voiturier dans une situation exorbitante du droit commun puisqu'il considère le contrat de transport comme un dépôt nécessaire. Voilà ce qui est peut être rigoureux. Mais, ce point étant admis, n'est-il pas tout naturel d'obliger le voiturier à prouver le cas fortuit ? Un colis lui est remis, avec charge pour lui de le faire parvenir et de le restituer, tel qu'on le lui a donné, à telle personne désignée. Il est de droit commun qu'il établisse la cause de libération dont il se prévaut. Cette solution résulte des articles 1147, 1302 & 1315 du Code civil et elle a pour conséquence de rendre le voiturier responsable non seulement quand il n'y aura aucune faute à relever contre lui mais encore lorsqu'il ne pourra pas faire la preuve du cas fortuit ou de la force majeure.

III. COMMENT SE FERA LA PREUVE ? — Ici encore, les principes admis en la matière nous conduisent à penser que la preuve pourra se faire par tous moyens, par écrit ou par témoins, ou même par de simples présomptions (art. 109 Code civil). Pour qu'il en fût autrement, il faudrait un texte imposant tel ou tel mode de preuve. C'est ce texte qui nous manque et dont l'absence nous oblige à appliquer le droit commun. Certains auteurs, cependant, au nombre desquels nous rencontrons MM. Pardessus et Bédarride (1) pensent que la cause exclusive de res-

(1) L'ardessus II n° 515.
Bédarride. *Des Commissionnaires* n° 350.

ponsabilité devra être établie par des procès-verbaux dressés par un officier compétent. Nous admettons cette solution dans le cas de retard : L'article 97 du Code de Commerce exige en effet que la force majeure soit *légalement constatée* pour faire disparaître la responsabilité du voiturier. Mais il paraît difficile et même impossible de faire application de ce texte aux avaries ou à la perte de la marchandise. L'article 97 enlève en effet au voiturier débiteur un moyen de se libérer. Or, on n'a pas le droit d'étendre à des cas non prévus une disposition qui établit une déchéance. D'ailleurs, M. Pardessus nous fournit une explication peu juridique de son opinion. Il nous dit que hors le cas du procès-verbal, la preuve de la part du voiturier sera difficile. C'est possible. Mais pourquoi n'admettre que le procès-verbal ?

Et comme le fait très bien remarquer M. Sarrut (1), les conséquences d'un pareil système sont iniques. Supposons, en effet, que la gare dans laquelle se trouve la marchandise soit subitement envahie par l'ennemi ; la Compagnie va donner des ordres pour la faire évacuer le plus rapidement possible. Ira-t-elle perdre son temps à chercher un huissier compétent et le faire venir sur les lieux pour qu'il se livre à une constatation en bonne et due forme ? Ce serait bien impraticable, de sorte que c'est dans le cas où la force majeure est la plus brutale et irrésistible que la Compagnie sera dépouillée de tout moyen de défense !

(1) Sarrut nos 773 et suivants.

D'ailleurs, n'oublions pas que, de droit commun, la preuve des faits peut être faite par tout moyen.

La Cour de cassation l'a fort bien compris. Par son arrêt du 5 mai 1858 (1) elle consacrait la solution que nous soutenons.

« Attendu, dit-elle, que s'il est de principe que le voiturier est tenu, pour dégager sa responsabilité, de prouver la force majeure qui a fait périr les marchandises dont il s'est chargé, aucun texte de loi ne prescrit ni un mode spécial et exclusif de preuve, ni un délai fatal dans lequel cette preuve doit être rapportée ;

« Attendu que le jugement attaqué a néanmoins condamné le voiturier à payer le prix de la marchandise perdue, par l'unique motif qu'il n'avait pas fait *constater légalement* le fait de force majeure dont il excipait ;

« Attendu que cette constatation immédiate, imposée par l'article 97 au commissionnaire pour le fait de retard dans l'arrivée des marchandises, n'est pas exigée du voiturier par l'article 103 pour le cas tout différent de pertes ou avaries survenues par un fait de force majeure ou par les vices propres de la chose ;

« Attendu qu'en rejetant dans ces circonstances l'offre de preuve de force majeure, sous prétexte qu'elle n'avait pas été déjà légalement constatée, le jugement attaqué a faussement appliqué les articles

(1) Cassation 5 mai 1858. S. 58-1-677).

97, 98 et 106 du Code de commerce et violé l'article 103 du même Code, etc. »

Au surplus, ce serait une erreur de penser qu'il suffira au voiturier, pour dégager sa responsabilité, de faire constater, même légalement, l'existence du cas fortuit ou de la force majeure. Encore faut-il qu'il soit bien établi que le fait matériel constituant la force majeure n'a été précédé d'aucune faute, d'aucune négligence du voiturier.

Ainsi, lorsque des marchandises remises à une Compagnie de chemins de fer auront péri dans un incendie, il ne suffira pas à la Compagnie, pour se libérer, d'opposer à la demande de dommages-intérêts, l'existence d'un incendie. Encore faudra-t-il qu'elle établisse qu'il n'y a eu de sa part ni imprudence, ni négligence, preuve négative mais qui se trouvera toute faite si l'on connaît la cause de l'incendie. Il en était ainsi autrefois avant l'établissement des lignes ferrées. La Cour de cassation jugeait, en effet, par arrêt du 23 août 1858, que lorsque la marchandise a péri dans un incendie sur la grande route et sans qu'on puisse en établir la cause, le voiturier est responsable. La création des chemins de fer n'a certainement pas modifié la solution. La Cour suprême ayant à se prononcer de nouveau, en 1874, dans une espèce analogue déclara formellement « *qu'il ne lui (voiturier) suffit pas d'établir que ces objets ont péri dans un incendie qu'il doit justifier, en outre, que cet incendie est lui-même le résultat d'un fait purement fortuit, c'est-à-dire qu'il n'a pu ni prévoir, ni empêcher.* »

Enfin, même si les marchandises ont péri dans un incendie dont la cause est due à un cas purement fortuit, la responsabilité du voiturier ne sera pas encore complètement dégagée si c'est par sa faute ou sa négligence que la marchandise se trouvait dans les locaux incendiés. Ainsi les marchandises, au moment où éclate l'incendie, sont encore à la gare d'arrivée alors qu'elles auraient dû être remises au destinataire depuis longtemps ; la compagnie allèguera vainement la cause fortuite de l'incendie. Inversement, la compagnie sera à l'abri de toute action si c'est par la faute ou par la négligence du destinataire que les marchandises se trouvent encore dans les locaux détruits, par exemple dans le cas où le destinataire a laissé les marchandises en gare sans le consentement de la compagnie après que celle-ci lui en a fait livraison et reçu le prix de la lettre de voiture, ou plutôt — car ce n'est pas ainsi que se passent les choses — dans le cas où le destinataire, muni de la feuille de sortie, néglige d'aller prendre possession de ses marchandises et les laisse dans la gare pendant un laps de temps bien supérieur à celui qu'exigerait l'enlèvement des marchandises.

Tous ces principes s'appliquent également dans l'hypothèse d'une inondation. L'inondation constitue par elle-même un cas fortuit qui dégage le voiturier de toute responsabilité. Mais il n'en serait plus ainsi si le voiturier, avisé à temps de l'imminence de l'inondation, n'avait pris aucune mesure pour

sauvegarder les marchandises. Il arrive très souvent, par exemple, que les compagnies de chemins de fer gardent les marchandises en dépôt, les soumettant à un droit de magasinage. Un orage violent et imprévu éclate, inondant le sol de la voie. Et la compagnie a imprudemment laissé les marchandises dans une remise de wagons placée au niveau du sol et inondée par suite de l'orage, au lieu de les déposer dans le local affecté au magasinage et élevé au-dessus du sol ; elle sera entièrement responsable des avaries produites par l'inondation.

La guerre et l'invasion sont aussi des cas de force majeure. Mais la responsabilité de la compagnie va-t-elle toujours disparaître dans ces hypothèses ? Nullement ; elle ne doit jamais se désintéresser des marchandises qui ont été perdues ou égarées. Aussi, dès qu'elle n'est plus sous l'empire de la force majeure, elle doit faire les démarches nécessaires pour les retrouver, et, si c'est possible, les restituer au destinataire. Son inaction constituerait une faute et engagerait, dans une certaine mesure, sa responsabilité (1).

(1) Aix, 19 juillet 1872. — S. 72-2-259.

SECTION II

CONSÉQUENCES DE L'IRRESPONSABILITÉ DE FAIT OU DE DROIT DU VOITURIER

Toutes les difficultés entre le voiturier, l'expéditeur ou le destinataire ne sont pas résolues par l'application du principe qui déclare le voiturier responsable des avaries, retard ou perte de la marchandise, sauf, de sa part, à prouver qu'il y a eu force majeure ou cas fortuit. Supposons, en effet, qu'une marchandise arrive chez le destinataire avec de sérieuses avaries. Celui-ci assigne devant les tribunaux le voiturier qui a effectué le transport et son action en dommages-intérêts est rejetée par ce motif que le cas fortuit est la seule cause de l'avarie. La preuve du cas fortuit met le voiturier hors de cause. Mais le préjudice n'en est pas moins réel et doit être réparé. Il s'agit de savoir qui le supportera définitivement.

La même question peut se poser également même lorsque l'avarie est due à une faute du voiturier. Celui-ci est responsable, il est vrai, et doit réparer le dommage. Mais qu'importera cette responsabilité si le voiturier est insolvable ? Occupons-nous par exemple du cas le plus fréquent : celui où les marchandises transportées ont été vendues par l'expéditeur au destinataire. Nous devons nettement distinguer les deux contrats : contrat de transport et

contrat de vente. La question des risques se pose entre le vendeur et l'acheteur ; elle se rattache à la vente et est résolue à l'aide des principes de ce contrat ; mais la question de savoir qui, du voiturier ou du propriétaire, supportera les avaries ou la perte survenues au cours du transport est différente et obéit aux règles posées par le Législateur à propos du contrat de transport. Ainsi toutes les fois que, soit pour une raison de fait (insolvabilité), soit pour une raison de droit (preuve du cas fortuit, de la force majeure, etc...), l'action en responsabilité ne peut être exercée efficacement contre le transporteur, il y a lieu de se demander qui supportera le préjudice d'une façon définitive.

Remarquons qu'il y a tout de suite un cas où la solution est facile à donner. C'est l'hypothèse où le voiturier invoque et établit comme cause de l'avarie le fait de l'expéditeur. Il est bien évident qu'alors ni le voiturier ni le destinataire n'ont à supporter les risques. Ils incomberont à l'expéditeur seul, de sorte qu'en présence d'une avarie ou d'un retard dû à la faute de l'expéditeur, celui-ci peut être condamné à des dommages-intérêts en réparation du préjudice subi par le destinataire.

La question n'est donc intéressante que s'il n'y a rien à reprocher soit à l'expéditeur soit au destinataire. Que décider dans ce cas ?

Pour nous, nous n'hésitons pas à penser que la règle est nettement posée dans l'article 100 du Code de Commerce et qu'on doit, chaque fois qu'il sera

possible, en faire une stricte application. L'article 100 du Code de Commerce déclare que *la marchandise sortie des magasins du vendeur ou de l'expéditeur voyage, s'il n'y a convention contraire, aux risques et périls de celui à qui elle appartient, sauf son recours contre le commissionnaire ou le voiturier chargés du transport*. Nous laisserons de côté cette dernière partie puisque nous supposons le voiturier irresponsable. Nous n'avons pas plus à nous occuper des conventions, très fréquentes d'ailleurs, qui ont pu intervenir, afin de faire supporter le préjudice à telles ou telles des parties en cause.

Enfin, comme nous le disions plus haut, s'il y a faute de l'expéditeur, le destinataire aura incontestablement le droit de se retourner contre lui. Les travaux préparatoires (1) nous montrent clairement que l'article 100 ne s'applique que si aucune des parties en cause n'est coupable d'une faute, d'une imprudence la plus légère.

C'est en somme l'application de la règle romaine : *Res perit domino*. Le préjudice incombera définitivement au propriétaire des marchandises. Le plus souvent, ce sera le destinataire. Si au contraire, entre l'expéditeur et le destinataire est intervenu un contrat n'enlevant pas au premier la propriété des marchandises, c'est l'expéditeur qui supporte le

(1) Discussion de l'article 100 du Code de Commerce au Conseil d'État (Locré xviii, p. 237).

dommage. On s'est demandé cependant si dans certaines hypothèses, le préjudice ne devait pas être réparti à la fois entre l'expéditeur, le destinataire et le ou les voituriers qui ont coopéré au transport. Il existe, en droit maritime, une intéressante théorie : celle du *jet et de la contribution* (articles 419 et suivants du Code de commerce) qui prévoit le cas où *par tempête ou par la chasse de l'ennemi, le capitaine se croit obligé, pour le salut du navire, de jeter en mer une partie de son chargement*. En présence d'un tel danger, le capitaine jette à la mer tout d'abord les choses les moins nécessaires, les plus pesantes et de moindre prix, puis, s'il le faut, les marchandises du premier pont. Cette opération est une source de pertes et de dommages. La loi maritime décide qu'il y a lieu de répartir ces pertes et la répartition est faite à la fois sur les effets jetés et sauvés et sur moitié du navire et du frêt, proportionnellement à leur valeur au lieu du déchargement.

La jurisprudence a été appelée à se prononcer, il y a déjà longtemps, sur l'application au transport terrestre de cette théorie. L'espèce était la suivante : MM. Cohin et C^e, banquiers à Paris, avaient remis à des commissionnaires deux colis livrables à M. Franquès, de Draguignan, contre remboursement de la somme de 1903 francs. Le transport s'effectua et au retour, lorsque la voiture des messageries qui faisait le service de Marseille à Nice, passa à Draguignan, le conducteur chargea un sac d'argent de 2.400 francs, comprenant, entres autres sommes,

celle de 1.903 francs, destinée à MM. Cohin et C^e. A quelques kilomètres de Draguignan, la voiture fut arrêtée par des voleurs à main armée qui enjoignirent au conducteur de leur remettre le sac contenant les 2.400 francs. Le conducteur s'exécuta ; or la voiture contenait en outre une somme de 28.000 francs. Les voleurs l'ignoraient sans doute ; ils n'y touchèrent pas. Le Tribunal de Commerce de la Seine vit dans ce vol à main armée un cas de force majeure et rejeta la demande de Messieurs Cohin et C^e, qui invoquaient la responsabilité du voiturier et subsidiairement demandaient que par analogie, il fût fait application à la cause de l'article 417 du Code de commerce.

Appel fut interjeté et le jugement confirmé par la Cour de Paris (1). D'après les demandeurs, la somme leur revenant, les 1.903 francs contenus dans le sac qui avait été abandonné aux voleurs, était en quelque sorte la rançon du reste de l'argent, les 28.000 francs chargés sur la voiture. Le conducteur avait imité la conduite d'un capitaine en danger qui jette une partie de son chargement pour sauver le reste. Il y avait donc lieu d'appliquer les articles 410 et suivants du Code de commerce, sur le jet et la contribution en ne faisant supporter à MM. Cohin et C^e que leur part proportionnelle dans le dommage, sauf aux messageries à se retourner contre qui de droit. A cette argumentation, le

(1) Paris, 17 janvier 1862. — D. 62-2-30.

Tribunal de la Seine et la Cour de Paris répondirent que le Code de commerce, dans le titre du jet et de la contribution, traçait des règles qui ne s'appliquaient qu'au droit maritime, d'ailleurs en opposition formelle avec les principes qui régissent le dépôt, le mandat et tous les contrats de ce genre. Supposons un prêt à usage, par exemple. L'emprunteur, en présence d'une force majeure, a été libre de sauver sa propre chose ou celle empruntée.

C'est la sienne qu'il devra sacrifier parce qu'il reçoit un service. Il n'en serait pas de même au cas de dépôt, car ici le dépositaire débiteur de la chose rend service. « Lorsqu'un commissionnaire est nanti d'objets appartenant à divers, qu'il ne peut tous arracher à la perte dont les menace la force majeure, il est juste qu'il sauve les plus précieux s'il a le temps de faire un choix » (art. 1882 Code civil). Il s'agit d'ailleurs ici d'un service rétribué.

Telle est la solution donnée par la jurisprudence. Elle n'a point rencontré l'approbation unanime de la doctrine. M. de Courcy, notamment dans ses questions de droit maritime (1) fait une très intéressante critique de cet arrêt. Pour lui, la théorie du jet et de la contribution dériverait d'un principe d'équité : Un péril menace plusieurs personnes propriétaires des marchandises chargées sur un navire. Un sacrifice d'intérêt commun est né-

(1) De Courcy : Questions de droit maritime, 1^{re} série. p. 241.

cessaire. L'équité exige que chacun des propriétaires contribue à ce sacrifice et, si cette théorie n'existe pas pour les transports terrestres, c'est simplement parce que le besoin ne s'en est pas fait sentir, les conditions de l'avarie commune se rencontrant rarement sur terre. Quant à l'arrêt de 1862, il est inutile de l'invoquer pour prouver que la jurisprudence repousse la théorie du jet, car les faits de la cause ne renfermaient aucune des conditions d'application de cette théorie. Le conducteur, en effet, en livrant les sacs qu'il avait près de lui, a protégé les autres. Mais n'est-il pas plus juste de dire que, si les autres chargements ont été épargnés, c'est uniquement parce que les voleurs en ignoraient l'existence et s'étaient empressés de s'enfuir avec le produit de leur vol, s'imaginant qu'il n'y avait pas d'autres valeurs dans la diligence ? En d'autres termes, le sauvetage des autres sacs était absolument fortuit et il n'y avait pas lieu à contribution. Le même fait se serait-il produit sur un navire, il n'y aurait pas eu davantage contribution d'avarie commune. « Et si, changeant un peu l'hypothèse, ajoute M. de Courcy, nous nous trouvions en présence d'un conducteur qui, avant de livrer les sacs aux brigands, aurait parlementé soit avec ceux-ci — ce qui est rare — soit avec les voyageurs de la diligence, il y aurait lieu, selon nous, de faire application de la théorie. Et en vertu du principe d'équité naturelle, les juges décideraient que tous les propriétaires doivent participer à la perte. »

C'est avec juste raison, selon-nous, que M. de

Courcy se refuse à voir dans l'espèce de la Cour de Paris un cas d'application possible de la théorie du jet et de la contribution. Le voiturier n'a pas pu prendre l'avis des intéressés dont parle l'article 410 Code de Commerce et ce n'est certainement pas à la réflexion du voiturier et à son choix qu'est dû le sauvetage des 28.000 francs que portait la diligence indépendamment des 2.400 francs volés. Mais les circonstances s'y prêteraient-elles, nous n'appliquons pas à un transport terrestre les dispositions des articles 410 et suivants du Code de commerce. Ces articles, en effet, s'occupent exclusivement de droit maritime et c'est non seulement l'équité mais surtout l'intérêt de la navigation qui a fait introduire, par la coutume d'abord, puis par la loi, la théorie que consacre le titre xii du Code de commerce dans l'industrie des transports maritimes. L'irresponsabilité de fait ou de droit du voiturier a donc, et dans toutes les hypothèses, pour conséquences de faire supporter les risques du transport sur le propriétaire des marchandises.

CHAPITRE III

Clauses restrictives de la responsabilité du transporteur.

Par les pages qui précèdent, on peut facilement se rendre compte, ainsi que nous le disions dans notre introduction, que la loi fait aux voituriers une situation spéciale à raison même de leur profession.

Il en fut toujours ainsi. L'Edit du Préteur romain, notre ancien droit français, enfin le code civil et le code de commerce ont soumis la responsabilité du voiturier à des règles particulières, celles qui régissent le dépôt nécessaire. Il n'est point difficile de comprendre pourquoi les dispositions légales aggravent pour le voiturier la responsabilité de droit commun en matière de conventions.

Actuellement, les transports sont effectués, dans un grand nombre de cas, par des Compagnies puissantes, riches et qui monopolisent cette industrie. L'expéditeur est donc obligé de s'adresser aux Compagnies et ne peut avoir recours qu'à leur service.

Son choix ne pouvant plus librement s'exercer, il est juste et équitable qu'à cette obligation dans laquelle il se trouve corresponde un supplément de

garanties. En outre, comme nous l'avons vu, l'expéditeur se trouvera, au regard du transporteur, en présence de sérieuses difficultés de preuve. Nous reconnaissons volontiers que la règle d'après laquelle la charge de la preuve incombe au voiturier est bien faite pour amoindrir ces difficultés. Mais elle ne suffit pas pour les faire disparaître.

Il est alors permis de se demander si les voituriers, et plus spécialement les Compagnies de chemins de fer, ne pourront pas limiter leur responsabilité par l'insertion dans le contrat de transport, d'une clause de forfait.

I. EN QUOI CONSISTE LA CLAUSE DE FORFAIT ET PEUT-ELLE ÊTRE INSÉRÉE DANS UN CONTRAT DE TRANSPORT ? — La clause de forfait est, ainsi que son nom l'indique, la convention par laquelle le voiturier limite les dommages-intérêts qu'il aura à payer en cas de perte, avarie ou retard des marchandises qui lui sont confiées.

On ne peut contester sérieusement la validité d'une pareille clause. Il suffit en effet de se reporter aux dispositions des articles 1152 du code civil et 102 du code de commerce pour s'en convaincre.

L'article 1152 prévoit la clause pénale : *Lorsque la Convention porte que celui qui manquera à l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages-intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre.*

Le principe général est ainsi posé par cet article : la clause pénale, la limitation des dommages-inté-

rêts en cas d'inexécution des conventions est licite.

Il y a mieux encore. Le code de commerce nous permet d'affirmer que la clause de forfait peut légalement être insérée dans un contrat de transport. L'article 102 énumère les différentes énonciations que doit contenir la lettre de voiture, au nombre desquelles figure *l'indemnité due pour cause de retard*. Donc, dans l'hypothèse de retard dans l'arrivée des marchandises, hypothèse qui fera l'objet du paragraphe suivant, le Législateur a prévu la clause pénale. Pourquoi ne l'admettrait-on pas également en présence de la perte ou des avaries des marchandises ? En outre, un certain nombre de règles concernant les transports internationaux ont été posées relativement à ce point par la Convention de Berne.

Cette convention, signée à Berne le 14 octobre 1890, qui est devenue la loi du 29 décembre 1891, forme, ainsi que le dit l'exposé des motifs présenté par le Gouvernement français à la Chambre, un véritable code de commerce applicable aux transports par chemin de fer dans tous les Etats contractants. Or dans son article 40, la Convention de Berne fixe l'indemnité qui pourra être réclamée en cas de retard. N'est-ce pas une nouvelle preuve en faveur de la validité de la clause de forfait ?

C'est enfin dans les règles relatives au transport des colis-postaux que nous trouverons une nouvelle confirmation de notre opinion. Pour les colis ne dépassant pas un certain poids (aujourd'hui : 10 kilos),

le transport peut être effectué par l'administration des postes ; toutefois, l'Etat s'est substitué des Compagnies de chemins de fer ou de navigation maritime. Or, la responsabilité des Compagnies pour le service des colis postaux est restreinte, en vertu de l'article 11 de la convention internationale du 3 novembre 1880 et, pour les colis postaux transportés à l'intérieur de la France, par le décret du 19 avril 1881 (art. 7) ; sauf cas de force majeure, les intéressés (expéditeur ou destinataire) n'ont droit, pour la perte ou avarie, qu'à une indemnité égale au dommage, sans qu'elle puisse dépasser 15 francs (1).

Du reste, ainsi que le font très justement remarquer MM. Lyon-Caen et Renault (2), la stipulation d'une clause pénale n'est pas d'ordinaire obtenue gratuitement par le voiturier : lorsque l'indemnité est ainsi fixée par avance, le prix du transport est plus bas que si la responsabilité du voiturier était illimitée. On peut dire qu'à l'inverse, l'expéditeur qui n'accepte pas la clause pénale, quand elle est d'usage, paie une sorte de prime d'assurance résultant d'un prix de transport plus élevé.

II. PORTÉE D'APPLICATION DE LA CLAUSE PÉNALE DANS LE CONTRAT DE TRANSPORT. — L'effet principal de la clause pénale dans le contrat de transport,

(1) On a soutenu l'illégalité de l'article 7 du décret du 19 avril 1881. C'est à tort, selon nous, puisque la loi du 4 mars 1881 a donné au gouvernement le pouvoir de prendre toutes les mesures relatives au transport des colis postaux. (Voir à ce sujet : Sanlaville. — *De la responsabilité civile de l'Etat en matière de postes et télégraphes* p. 50.)

(2) Lyon-Caen et Renault. op. cit. III § 619.

comme dans toute autre espèce de convention, est de limiter les dommages-intérêts. Le juge se trouve lié. Il ne peut allouer à la partie plaignante une somme inférieure ou supérieure à celle fixée par la clause. Et sa tâche se trouve ainsi bien simplifiée. Cependant, il n'en sera point toujours ainsi.

Si l'avarie de la marchandise a pour cause la fraude ou la faute lourde, ou seulement en est précédée, la clause va devenir lettre morte. Elle serait absolument contraire à l'ordre public.

Mais un point plus délicat est celui de savoir si la clause continuera à être appliquée au cas de simple faute de la part du voiturier ou de la Compagnie. C'est à tort qu'on l'a contesté. La question s'est posée maintes fois en jurisprudence et la solution qui est intervenue a été en faveur de l'affirmative (1).

Nous avons vu qu'en présence d'une fraude ou d'une faute lourde, la clause pénale cesse de produire effet ; il ne faudrait point croire que ce sont là les seuls cas où le juge peut en écarter l'application. En cas de faute lourde ou fraude, le juge peut condamner le voiturier à une somme supérieure à l'indemnité fixée par la convention. Inversement, dans certaines hypothèses, le voiturier sera totalement libéré vis-à-vis du plaignant, nonobstant la clause pénale. Il en sera ainsi lorsque le voiturier établira que l'avarie se sera produite par suite d'un cas fortuit ou d'une force majeure, c'est-à-dire lors-

(1) Cassation, 13 août 1884. D. 1884-1-79.

que sa responsabilité ne sera nullement engagée. Toute autre solution aurait pour effet d'aggraver la responsabilité du voiturier : « La clause pénale a pour but de fixer le montant des dommages-intérêts pour éviter les difficultés d'évaluation, quand le voiturier est responsable, non d'augmenter les cas de responsabilité » (1).

Il est à remarquer que ces clauses, dont nous venons de reconnaître la validité, sont rares. On ne les rencontre guère que dans certains tarifs spéciaux des Compagnies de chemins de fer. Nous citerons, par exemple, le tarif spécial P. V. n° 14 de la Compagnie de l'Est, tarif qui existe d'ailleurs pour toutes les Compagnies et qui contient la clause de forfait à propos de laquelle intervint l'arrêt de cassation indiqué plus haut.

Une clause de forfait est également insérée dans le tarif spécial n° 9 des transports à grande vitesse des chemins de fer du Midi, pour les petits colis.

La clause est ainsi conçue :

« Article 4 : Sauf le cas de force majeure, lorsqu'un colis de 0 à 5 kilos a été perdu ou avarié, l'expéditeur, et à son défaut, sur la demande de celui-ci, le destinataire, a droit à une indemnité correspondant au montant réel de la perte ou de l'avarie, sans toutefois que cette indemnité puisse dépasser 100 francs. »

De même, le décret du 19 avril 1881 relatif au

(1) Lyon-Caen et Renault, op. cit. § 619.

transport des colis postaux, contient dans son article 7 une sorte de clause pénale fixant l'indemnité qui sera due en cas de perte ou avarie du colis postal (1).

III. DE LA CLAUSE PÉNALE POUR LE CAS DE RETARD.

— Une des obligations du voiturier consiste, nous le savons, à transporter les marchandises et en effectuer la livraison dans le plus bref délai possible, et l'inexécution de cette obligation engage le voiturier. Comme dans l'hypothèse de perte ou avarie, il convient de se demander si le voiturier ne pourra pas limiter par une clause de forfait l'indemnité due pour cause de retard.

A priori, on ne voit pas pourquoi il y aurait lieu de faire une différence à ce point de vue, entre la perte ou l'avarie et le retard. Les considérations générales qui ont justifié la clause pénale dans le premier cas s'appliquent également ici. Et même, pourrait-on nous objecter, il n'y pas lieu de s'occuper particulièrement de la clause de forfait pour le retard puisque l'article 102 la prévoit et que c'est précisément en invoquant cet article 102 que nous avons conclu à la validité de la clause, par voie d'analogie, pour la perte ou l'avarie. Cette objection est juste. Et s'il ne s'agissait que du voiturier ordinaire, nous n'aurions rien à ajouter à ce que nous avons déjà dit dans les paragraphes précédents. Mais la question se complique pour les compagnies de chemins de fer.

(1) Voir page 84 et note

Pour les voituriers ordinaires, l'article 102 du Code de Commerce reconnaît la validité de la clause de forfait, en prescrivant d'indiquer dans la lettre de voiture l'indemnité due pour cause de retard. Pendant longtemps il fut d'usage de fixer cette indemnité au tiers du prix de la lettre de voiture. Actuellement, avec les progrès réalisés dans l'industrie des transports, cette disposition de l'article 102 a perdu tout son intérêt. Elle avait été édictée pour le service des messageries. Les chemins de fer ont laissé loin derrière eux ce mode de transport. . . Et les difficultés ont surgi.

Pendant quelque temps, les compagnies de chemins de fer se soumirent à l'usage, fixant l'indemnité due pour cause de retard au tiers du prix de transport. L'article 49 du cahier des charges, combiné avec l'article 102 du Code de Commerce, semblait leur en faire une obligation :

« Toute expédition de marchandises sera constatée, si l'expéditeur le demande, par une lettre de voiture. . . » dit l'article 49, et comme l'article 102 du Code de Commerce prescrit la fixation due pour cause de retard, les compagnies suivaient ce que la pratique avait consacré. Ce fut de peu de durée, car les compagnies se ravisant bientôt, prétendirent que l'article 102 du Code de Commerce ne leur était point applicable et, par suite, elles refusèrent d'accepter la clause fixant à forfait une peine pécuniaire pour le retard. La jurisprudence des cours d'appel ne comprit pas cette prétention et la rejeta hardiment :

» Considérant, disait notamment un arrêt de la cour de Colmar (1), que les compagnies de chemins de fer, quelque importants que soient les intérêts qu'elles représentent, ne sont cependant, judiciairement parlant, que des sociétés de commerce dont l'industrie s'exerce au transport des voyageurs et des marchandises. . . ;

« Que, à ne consulter que leur qualité de commerçant et la nature de leur industrie, on ne s'expliquerait pas pourquoi les compagnies de chemins de fer ne seraient pas liées, comme leurs devanciers, par les dispositions de la loi commerciale et par les usages spéciaux à leur industrie. »

Cet arrêt fut suivi de décisions analogues émanant des cours de Besançon et de Paris. Après quoi, la question fut portée par les compagnies devant la Cour suprême, et celle-ci, le 27 janvier 1862, donna pleine satisfaction aux compagnies (2).

« Attendu, dit la Cour de cassation, que les compagnies de chemins de fer ne peuvent, sous le prétexte d'un usage généralement pratiqué sous le régime de la libre concurrence, être obligées d'accepter ou de subir un forfait d'indemnité réglé à l'avance. »

La plupart des auteurs sont d'accord, et, reconnaissons-le, non sans quelque raison, pour critiquer une pareille décision qui permet aux compagnies de se soustraire à leurs engagements. Bien certainement,

(1) Colmar, 6 décembre 1859. — D. 1860-2-62.

(2) Cassation, 27 janvier 1862. — D. 62-1-67.

une clause pénale doit, pour être valable, être librement consentie par les parties contractantes. Mais, à défaut de consentement la loi ne doit-elle pas être observée ? Pour quelles raisons les compagnies prétendent-elles se soustraire à l'article 102 du Code de Commerce ? Elles ont aujourd'hui le monopole du transport. C'est là une raison qui commande une plus grande sévérité à leur égard. Est-il exact de prétendre que l'article 102 du Code de Commerce n'est pas applicable aux compagnies de chemins de fer ? A notre avis, au contraire, l'article 49 du cahier des charges n'entend pas parler d'une autre lettre de voiture que celle dont s'occupe l'article 102. Nous en trouvons la preuve dans ce fait que l'article 49 garde le silence à ce sujet, alors qu'il indique avec détails les mentions que doit contenir le récépissé. En d'autres termes, le cahier des charges des compagnies n'innove rien pour la lettre de voiture.

Cet arrêt n'en a pas moins servi de modèle et depuis lors la jurisprudence n'a cessé de proclamer l'absolue liberté pour les Compagnies d'accepter ou de refuser la clause pénale. C'est ce qui explique l'inefficacité complète d'une circulaire déjà ancienne (1) du Ministre des Travaux Publics. La Commission, (Commission 1863) d'enquête sur les Chemins de fer est d'avis que le récépissé devra toujours mentionner une retenue pour le cas de retard et que

(1) 1^{er} février 1864.

cette retenue devrait varier, suivant la durée du retard, du dixième au tiers.

L'administration est de cet avis. Elle pense de plus que les retenues graduées suivant la durée du retard peuvent être arrêtées par une décision ministérielle sur la proposition des Compagnies ». Les Compagnies gardèrent le silence. Elles y étaient encouragées par la jurisprudence.

Il serait injuste de ne pas mentionner que la clause pénale, au cas de retard, existe dans certains tarifs spéciaux, très rares il est vrai, et concernant cette catégorie de marchandises que le moindre retard inutiliserait (légumes frais, lait, etc...)

La clause pénale se rencontre plus fréquemment dans des tarifs internationaux tels que celui qui règle les transports entre la France, l'Allemagne, le Danemark, la Russie et l'Autriche, du 1^{er} avril 1881.

Enfin rappelons la Convention internationale de Berne, approuvée par la loi du 29 décembre 1891, dont l'article 40 fixe l'indemnité, en cas de retard, proportionnellement à sa durée.

IV. DE LA CLAUSE PÉNALE INSÉRÉE SUR LES BULLETINS DE BAGAGES DES VOYAGEURS. — La question que nous nous proposons d'étudier ici n'a d'intérêt que si l'on admet — et nous repoussons toute autre solution — la validité des clauses pénales dans le transport des marchandises. Il est évident que si l'on ne reconnaît aucune efficacité aux clauses de forfait en cas de perte, avarie ou retard des marchandises ordinaires, il devra en être ainsi égale-

ment lorsque la clause sera inscrite sur un bulletin de bagage. Elle n'aura pas plus de valeur dans un cas que dans l'autre. Nous avons reconnu, au contraire, suivant en cela l'opinion de la doctrine, le caractère absolument licite et légal de l'insertion de la clause. Devons-nous adopter la même solution lorsque le bulletin de bagage contiendra la dite clause ? Les Compagnies de chemin de fer peuvent-elles limiter leur responsabilité en cas de perte, avarie ou retard dans le transport des bagages accompagnant les voyageurs ?

Quelques auteurs n'hésitent pas à reconnaître que lorsque la Compagnie remet *au voyageur un bulletin de bagages*, celui-ci peut ne tenir aucun compte des mentions qui y sont contenues et notamment de la clause de forfait. Leur principal argument est le défaut de consentement de la part du voyageur. Qu'il l'ait ou non voulu, le voyageur est obligé d'accepter le bulletin tel qu'il lui est remis (1).

Il y a là quelque chose d'injuste, d'illégal, puisque la loi exige pour la validité des conventions le consentement libre des parties contractantes. Les voituriers sont donc responsables de la valeur intégrale des objets qu'ils transportent. Les voituriers, il est à peine besoin de le dire, ont essayé de résister et, pour justifier leurs prétentions de limiter leur responsabilité, ils ont d'abord invoqué l'article

(1) Aubry et Rau. iv, 373. N° 18.
Laurent, xxv. N° 529.

62 du décret des 23-24 juillet 1793, lequel était ainsi conçu :

« Si la perte ou le dommage des effets, ballots ou marchandises dont la régie est responsable, ne peut être évaluée par experts à la vue des objets cassés ou endommagés, l'évaluation faite lors de l'enregistrement servira de règle pour fixer l'indemnité. A défaut de possibilité d'estimation, sur la vue des objets cassés ou détériorés, et d'estimation déclarée lors du chargement, ou si le paquet se trouve perdu, l'indemnité sera de 150 livres. » Et en souvenir de cette disposition, les voituriers et les Compagnies de Chemins de fer prirent l'habitude de remettre aux voyageurs un bulletin portant qu'en cas de perte, ils n'auraient droit qu'à une somme fixée et déterminée à 150 francs.

Cette pratique fut condamnée pendant quelque temps par la jurisprudence. La Compagnie du Nord avait délivré à un voyageur un bulletin de bagages au dos duquel elle avait inséré une clause portant qu'en cas de pertes d'effets, il ne pourrait jamais être alloué une somme supérieure à 150 francs par malle. La Cour de Douai (1) n'en a pas moins condamné la Compagnie à une indemnité plus forte faisant valoir que rien ne prouvait que la condition eût été connue du voyageur et acceptée par lui ; qu'elle était obligée d'effectuer le transport de tous les objets qui lui sont remis moyennant certaines conditions détermi-

(1) Douai 17 mars 1847 — D. 47-2-98.

nées dans le cahier des charges et qu'elle ne saurait imposer aux expéditeurs une condition, qui limiterait sa responsabilité en cas de perte, que si elle y était autorisée par une loi.

C'est ce que décidait également la Cour d'Alger (1) en déclarant qu'une pareille clause était contraire à l'essence du contrat de louage de services, car elle n'est consentie ni expressement ni tacitement par le voyageur qui, en recevant son bulletin, n'est jamais mis en demeure de refuser ou d'accepter la clause.

Une jurisprudence plus récente a reconnu la validité de la clause de forfait. Nous ne connaissons de décisions que pour le transport maritime, mais ainsi que le constatent MM. Lyon-Caen et Renault (2) il n'y a aucune raison pour admettre une solution différente dans les transports terrestres. La Cour de Cassation (3) voit l'acceptation de la clause à la fois dans la remise du bulletin au voyageur, l'insertion dans ce bulletin des conditions auxquelles le transport des bagages s'effectuera et l'acceptation de ce bulletin par le voyageur. Il n'y a pas, il est vrai, de signature du voyageur sur le bulletin. Mais qu'importe ? S'arrêter devant une telle objection, ce serait faire tomber tous les contrats qui ne peuvent se constater que par la remise de bulletins ou de billets dont l'usage comporte, *ipso facto*, de la part de celui qui s'en sert, avec l'acceptation du contrat entier et indi-

(1) Alger 16 décembre 1846. D. 47-2-1.

(2) Lyon-Caen et Renault, op. cit. page 509 en note.

(3) Cassation 22 janvier 1884 (S. 84-1-221).

visible, l'obligation de se soumettre aux conditions souvent non formulées sur le titre.

C'est également en ce sens que se prononçait la Cour suprême en 1890 (1), à propos d'une clause imprimée sur un billet de passage de transport maritime, aux termes de laquelle il ne pouvait être alloué au voyageur, en cas de perte de bagages, une somme supérieure à un chiffre déterminé. Cette clause devait être appliquée telle qu'elle était écrite, étant parfaitement licite.

Pour nous, ayant admis dans la première partie de ce chapitre la validité de la clause pénale pour les marchandises en général, nous ne voyons pas en quoi la clause serait illicite lorsqu'il s'agira des bagages d'un voyageur. Il n'y a pas lieu d'ailleurs d'insister davantage. Nous croirions avoir insuffisamment traité cette partie, si nous ne disions un mot, pour terminer ce chapitre, des bulletins de garantie.

V. DES BULLETINS DE GARANTIE EN CAS D'EMBALLAGE DÉFECTUEUX. — La responsabilité des Compagnies puise son fondement dans cette présomption que la perte, l'avarie ou le retard sont le résultat de la faute. Il serait par conséquent inique de rendre les Compagnies responsables d'accidents survenus aux marchandises par suite du défaut de soins qui a présidé à l'emballage. En général, l'état défectueux de l'emballage se voit facilement. Il est, le plus souvent, apparent ; de sorte que les Compagnies ont l'habi-

(1) Cassation, 2 avril 1890 — S.90-1-213.

tude de le faire constater par l'expéditeur lui-même au moment où les marchandises leur sont remises. Cette constatation se fait soit sur un bulletin dit : *bulletin de garantie*, soit seulement sur le récepissé.

Quels sont les effets de ce bulletin de garantie ? Tout d'abord, on n'en voit pas trop l'importance. Car en aucun cas, que l'état défectueux de l'emballage ait été ou non mentionné, les Compagnies de chemins de fer ne seront responsables des avaries produites par ce défaut d'emballage. Cela est certain. Aussi le bulletin de garantie n'offre-t-il d'intérêt qu'au point de vue de la preuve. Supposons, en effet, qu'une Compagnie de chemins de fer ou un voiturier quelconque, reçoive, pour en effectuer le transport, des marchandises mal emballées sans aucune constatation. En cas d'avarie, conformément au droit commun, la Compagnie sera présumée en faute et elle devra, pour dégager sa responsabilité, établir :

1° Que le mauvais état de l'emballage existait au moment de la remise des marchandises.

2° Que c'est cet état défectueux qui est la cause de l'avarie.

Au contraire, avec un bulletin de garantie, la Compagnie sera dispensée de faire cette double preuve et on présumera que l'avarie provient de l'emballage, de sorte qu'il ne sera possible de triompher contre la Compagnie que s'il est établi que l'avarie a une cause autre que l'état de l'emballage. En d'autres termes, il y a un déplacement de présomption.

Il y avait un danger à permettre aux Compagnies d'imposer la déclaration de mauvais emballage aux expéditeurs. Des abus auraient pu se produire du côté des Compagnies qui, profitant de leur monopole, auraient, le plus souvent, fait insérer des décharges générales de garantie. C'est pour éviter ces abus que la jurisprudence (1) ne valide que les clauses spéciales qui définissent le défaut d'emballage et précisent le vice dont il est affecté. Et même pour le transport des bicyclettes, il est aujourd'hui admis que « l'acceptation par le voyageur d'une déclaration de non garantie inscrite sur le bulletin de bagage est inefficace. Aucune convention ne permet, en effet, de déroger aux arrêtés ministériels fixant les conditions des expéditions par chemin de fer. En conséquence, une Compagnie ne saurait être déchargée de la responsabilité des avaries survenues en cours de route à une bicyclette enregistrée comme bagage, sur l'exception unique tirée de la clause de non garantie pour défaut d'emballage » (2).

La jurisprudence s'est également prononcée sur le point de savoir si le bulletin de garantie pourrait être invoqué par la Compagnie contre le destinataire réclamant, alors que ce bulletin a été souscrit par l'expéditeur. Dans l'arrêt précité, la Cour de cassation déclare, avec raison, que l'expéditeur n'est que le représentant du destinataire et que, par suite, le bulletin de garantie a la même valeur vis-à-vis de

(1) Cassation 11 avril 1877. — S. 77-1-473.

(2) Cassation, 25 janvier 1898. S. 98-1-361.

l'expéditeur et du destinataire. Ce bulletin de garantie constitue, en réalité, une clause d'irresponsabilité. Son effet, avons-nous dit, est de déplacer la charge de la preuve. Il y a donc lieu de faire, pour ce cas, une exception, si l'on admet, avec quelques auteurs que les clauses de non responsabilité ne produisent aucun effet et doivent être considérées comme non écrites.

Ces clauses d'irresponsabilité vont faire l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE IV

Des clauses exclusives de la responsabilité

Pénétrant plus profondément dans l'étude des clauses qui modifient la responsabilité du voiturier, nous nous demanderons si l'agent chargé du transport d'une marchandise peut stipuler qu'il ne sera pas responsable à raison de la perte, du retard ou des avaries. La question est complexe et soulève des difficultés telles que nous diviserons notre étude en trois parties bien distinctes. Nous examinerons tout d'abord si la clause d'irresponsabilité est valable en droit commun, c'est-à-dire dans un contrat quelconque. Nous nous poserons ensuite la même question pour le contrat de transport en général. Puis nous consacrerons le dernier paragraphe aux compagnies de chemins de fer.

I. DE LA CLAUSE L'IRRESPONSABILITÉ EN DROIT COMMUN. — Nous avons eu déjà l'occasion de dire que, dans tout contrat, la volonté des parties peut s'exercer librement pour restreindre ou étendre leur responsabilité. L'article 1152 du Code civil nous a fourni un argument en faveur de la validité des

clauses de forfait tendant à réduire les dommages-intérêts dus en cas d'inexécution de la convention. Il est également possible aux contractants d'étendre leur responsabilité. L'article 1302 du Code civil reconnaît valable, en effet, la convention par laquelle le débiteur se charge des cas fortuits, alors que de droit commun et en vertu de l'article 1148 du Code civil, il n'y a pas lieu à dommages-intérêts lorsque le cas fortuit ou la force majeure ont empêché l'exécution de l'obligation. Cela posé, est-il possible aux parties contractantes d'alléger par une clause, leur responsabilité jusqu'à la supprimer complètement ?

N'y a-t-il pas une limite dans la faculté accordée aux contractants de restreindre les conséquences de leur faute ?

Pendant longtemps, la jurisprudence et la doctrine n'ont reconnu aucun effet à une pareille clause ; on considérait qu'il était contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs de s'exonérer des conséquences de sa faute.

« Les parties, dit M. Laurent (1) peuvent faire telles stipulations qu'elles veulent, mais à condition de ne pas déroger aux bonnes mœurs ; or, c'est une condition immorale que celle qui dispense le débiteur de remplir ses obligations. »

Et à l'appui de cette opinion, nous pourrions citer plusieurs décisions jurisprudentielles (2). Pour nous,

(1) *Droit civil*. XXV 531.

(2) Et notamment un arrêt de la Cour de cassation du 19 août 1871.
D. — 79-1-214.

nous admettons également, comme une sorte d'adage, que la stipulation qui affranchit le débiteur de l'obligation de réparer ses fautes est immorale et contraire à l'ordre public. Mais il nous semble que les considérations de morale ne devraient intervenir que pour des faits intentionnels qui confinent aux délits, au dol. Il est évident que le débiteur ne saurait s'affranchir par avance de sa faute lourde, de son dol. Mais la morale ne souffrira nullement de l'insertion, dans un contrat, de la clause de non-responsabilité, s'il s'agit de fautes ordinaires n'impliquant aucune fraude de la part de celui qui en est l'auteur.

La thèse de la validité de la clause de non-responsabilité se dégage d'ailleurs de la tradition historique. Le droit romain n'a exclu de la liberté des conventions que le dol ou la faute lourde. Cette distinction s'est maintenue dans notre ancien droit. Et la Cour de cassation a implicitement consacré cette théorie (1) en déclarant « qu'il n'est pas permis, au moyen d'un contrat d'assurance ou de tout autre pacte, de stipuler d'avance l'immunité de ses fautes lourdes, que l'ordre public s'oppose à la validité d'un tel acte », ce qui revient à dire, par *a contrario* qu'en dehors des fautes lourdes, l'ordre public est désintéressé et que la liberté des conventions demeure le droit commun.

La liberté des conventions, voilà peut-être la meilleure raison qui, selon nous, permet de con-

(1) Cassation, 15 mars 1876. — D. 76-1-449.

clure à la validité de la clause d'irresponsabilité, ainsi que nous l'avons fait pour la clause de forfait. Ce qui fait la force de la clause, dans le contrat, c'est que les parties sont libres de traiter et par conséquent de fixer la limite de leurs engagements. Le débiteur a son sort réglé par le contrat. La responsabilité de ses fautes (le dol excepté) est déterminée par le contrat lui-même.

Et n'avons-nous pas aujourd'hui un contrat, œuvre de la jurisprudence, le contrat d'assurance, qui offre à l'assuré un moyen de se soustraire à la responsabilité pécuniaire de ses fautes ? L'analogie est frappante. La réduction du prix que consent le débiteur lorsqu'il dégage sa responsabilité et qui est comme la contre-partie de la garantie qu'il stipule équivaut à la prime que verse l'assuré, et l'assureur est garant envers l'assuré des dommages causés par la faute de celui-ci aussi bien que de ceux survenus par cas fortuits ou force majeure.

Ainsi, la tradition historique, le respect dû aux conventions qui ne troublent ni l'ordre public, ni la morale, l'œuvre même de la jurisprudence, voilà autant de raisons qui tendent à valider la clause d'irresponsabilité insérée dans un contrat.

II. DE LA CLAUSE D'IRRESPONSABILITÉ DANS LE CONTRAT DE TRANSPORT. — Il convient tout d'abord d'indiquer sous quelle forme se présentent en pratique les clauses d'exonération. Ce serait une erreur de croire que les voituriers insèrent simplement une clause les exonérant de la responsabilité

de leur faute. Ils apportent plus de précision. Ils stipulent, par exemple, qu'ils ne seront pas responsables des avaries ou déchets de route, ou même, en spécifiant de quelle avarie il s'agit, ils se déchargeront de toute responsabilité à raison du bris ou du coulage. Ce sont là des clauses que l'on rencontre fréquemment. Quelle valeur faut-il leur attribuer ? Il n'est peut-être pas de question, dans toute la théorie du contrat de transport, qui ait donné lieu à plus de controverses, soulevé plus de difficultés et pour lesquelles la doctrine et la jurisprudence aient été plus incertaines.

Les textes qui régissent la responsabilité du voiturier sont les articles 1784 du code civil et 103 du code de commerce. L'article 1784 dit que « *les voituriers sont responsables de la perte et des avaries des choses qui leur sont confiées, à moins qu'ils ne prouvent qu'elles ont été perdues ou avariées par cas fortuit ou force majeure* ».

De ce texte qu'ils invoquent en faveur de leur opinion, les partisans de la nullité de la clause rapprochent très justement d'ailleurs, l'article 103 du code de commerce qui n'est que la reproduction presque mot pour mot de l'article 1784. Ces dispositions semblent bien prohiber toute clause exclusive de responsabilité ; il suffit de leur comparer celles de l'article 98 du code de commerce qui, s'occupant de la responsabilité des commissionnaires de transport, déclarent ces derniers garants des avaries ou pertes de la marchandise, mais en même temps les

autorisent à stipuler leur irresponsabilité. Le Législateur a permis la stipulation d'irresponsabilité pour les commissionnaires de transport et il l'a très nettement exprimé. Le code étant, au contraire, muet pour le voiturier, il faut en conclure que, pour ce dernier, la clause est prohibée.

N'est-ce pas également dans ce sens, fait-on remarquer, que s'est prononcé le Législateur pour les transports maritimes ? L'armateur et le capitaine sont garants sans pouvoir exclure leur responsabilité à raison de leur faute.

C'est ce qui résulte des articles 351 et 352 du Code de commerce qui, à propos de l'assurance maritime, déclarent expressément que toutes pertes ou dommages provenant du fait de l'assuré ou causé par le fait et faute des propriétaires, affrêteurs et chargeurs, ne sont point à la charge des assureurs. Quelle que soit l'explication que l'on donne à cette différence de traitement de l'assurance maritime et de l'assurance terrestre, il résulte très nettement de ces dispositions que la clause est nulle pour les transports maritimes.

On invoque en outre la lourde responsabilité qui pèse sur le voiturier. Il ne suffit pas au voiturier de se conduire en bon père de famille. Encore faut-il qu'il prouve le cas fortuit, la force majeure, le vice propre, etc... L'intention du législateur n'est pas douteuse. Il s'agit, avant tout, de donner toutes les garanties possibles aux expéditeurs. La clause d'affranchissement est incompatible avec cette aggravation de responsabilité.

Et puis, ajoute-t-on, si les clauses de forfait tendent à encourager les voituriers à être négligents, que penser de la convention d'irresponsabilité ? L'ordre public en sera plus choqué encore. « Quelle confiance avoir dans la vigilance et les soins d'un voiturier et d'agents irresponsables, n'ayant aucun intérêt à remettre au destinataire des marchandises en bon état ou les débris des marchandises expédiées ? L'ordre public est très sérieusement en jeu et la stipulation doit être annulée » (1).

C'est également l'opinion de M. Pardessus (2) qui voit dans cette clause trop de dangers pour les expéditeurs.

Les savants juristes, MM. Aubry et Rau (3), refusent également aux voituriers le droit de stipuler qu'ils ne seront pas responsables des avaries provenant de leur faute ou de celles de leurs préposés.

De tous ces arguments invoqués par les partisans de la nullité de la clause, il n'en est aucun qui soit suffisant, selon nous, pour faire rejeter ici la thèse que nous avons admise pour les contrats en général. Invoquer la lourde responsabilité du voiturier n'est pas un argument bien sérieux puisqu'on ne fait que déplacer la question. Il est vrai, et nous n'avons plus à insister, que la situation faite au voiturier est exorbitante du droit commun. Nous l'avons déjà dit et nous avons exposé précédem-

(1) Guillouard : *Traité du louage*, II, n° 761.

(2) Pardessus : *Droit commercial*, II, n° 542.

(3) Aubry et Rau, IV, 373, note 10.

ment comment et pourquoi le Législateur a aggravé la responsabilité des agents de transport. La question se ramène précisément à savoir si le voiturier ne peut atténuer cette responsabilité spéciale et même la supprimer complètement par la clause d'exonération. Il est équitable, en effet, nous avons eu déjà l'occasion de le reconnaître, que le voiturier soit traité d'une façon toute particulière, puisque dès le moment où la marchandise lui est remise, elle cesse totalement d'être sous la surveillance de l'expéditeur. Est-ce à dire que le Législateur ait été inspiré par un sentiment de défaveur et de méfiance en édictant de telles dispositions? Nullement. Et la preuve en est que les rédacteurs du Code et, après eux, le Législateur de 1888, ont édicté des dispositions qui, elles aussi, excèdent le droit commun, mais, cette fois, en faveur du voiturier. Comment concilier les articles 105 et 108 du Code de commerce, cette fin de non recevoir et cette prescription si avantageuses pour le voiturier, avec la prétendue sévérité que l'on invoque si fort? N'est-il pas plus logique d'admettre, au contraire, que cet adoucissement, auquel semble nous inviter le Législateur dans les articles 105 et 108, est également possible, en une autre matière, il est vrai, par la simple convention?

Quant au rapprochement des articles 103 et 98 du Code de commerce, que certains auteurs ont cru habile de faire, pour en tirer un argument *a contrario* en faveur de la nullité de la clause, il ne nous touche guère. Tout d'abord, remarquons qu'à l'épo-

que où l'article 98 a été édicté, la commission dans le transport n'était pas ce qu'elle est aujourd'hui. Les commissionnaires n'étaient alors que de simples intermédiaires entre le voiturier et l'expéditeur. Plus tard, lorsque les commissionnaires devinrent en même temps voituriers, ils furent régis par les articles 103 et 104 du Code de commerce, de sorte que l'article 98 ne fut presque jamais appliqué. Quoiqu'il en soit, l'article 98 n'en est pas moins écrit tout au long dans le Code et vise uniquement les commissionnaires du transport. Or, qu'y voyons-nous ? Simplement l'application à cette catégorie d'agents des principes du droit commun, et l'argument *a contrario* qu'en ont essayé de tirer les partisans de la nullité de la clause tombe de lui-même puisque on ne peut, en raisonnant par *a contrario*, créer d'exception.

Les craintes de MM. Guillouard et Sourdat nous paraissent bien exagérées. Non, l'ordre public et la morale ne sont nullement atteints, pas plus que si la clause était insérée dans un contrat ordinaire. On sait, du reste, ce que nous en pensons. Nous nous sommes clairement expliqués là-dessus dans le paragraphe précédent. Nous ne saurions, à l'appui de notre thèse, invoquer une autorité plus respectée que celle de MM. Lyon-Caen et Renault, qui ne voient aucune raison sérieuse pour ne point étendre au transporteur la facilité qu'ils reconnaissent à tout contractant de s'exonérer de ses fautes. M. de Courcy (1)

(1) De Courcy. *Questions de droit maritime* (2^e série) page 76.

et M. Sarrut (1) sont également les éloquents défenseurs de cette doctrine essentiellement libérale et nous ne pouvons que nous incliner devant le respect que professe M. Saintelette, dans son remarquable ouvrage sur la Responsabilité, pour la liberté des conventions, pour ce principe si important et si fécond posé dans notre article 1134 du Code civil.

Aucune des deux thèses n'est cependant parvenue à triompher. Elles ont été peu à peu écartées en pratique pour faire place à un système intermédiaire dû à Troplong et qui n'est point sans originalité. Dans son traité de l'échange et du louage (III n° 942), Troplong se demande si le voiturier pourrait puiser un moyen de défense dans une convention qui le déclarerait irresponsable pour frais de bris ou de coulure.

« Je ne partage pas, dit-il, cette opinion (celle de M. Pardessus pour qui la clause n'a aucune valeur) dans toute son étendue... Oui, il faut le reconnaître, quels que soient les termes du contrat, la force majeure seule peut excuser, et s'il est prouvé que le bris et la coulure ont eu lieu sans force majeure, le voiturier devra indemniser l'expéditeur. Mais qui prouvera la force majeure ? Sera-ce le demandeur en nullité de la convention ou le voiturier ? C'est ici le point faible ou incomplet de la comparaison de M. Pardessus. Car enfin, que prétend le demandeur ? Que la convention est nulle parce qu'elle affranchit

(1) Sarrut : *Notes sous D. 90-1-209.*

le voiturier de la responsabilité de la faute. Mais le voiturier ne soutient pas qu'elle est valable sous cette couleur. Il consent à répondre de sa faute, mais il dit que c'est à son adversaire à prouver qu'il a été négligent, car il est demandeur en nullité, et pour prouver la nullité du contrat ou l'inutilité de la convention, il faut qu'il arrive jusqu'à établir que ce n'est pas la force majeure qui a causé l'avarie. »

Voici donc, d'après Troplong la situation : Une difficulté intervient à propos d'une avarie, par exemple, entre l'expéditeur et le voiturier qui a fait insérer la clause d'affranchissement ; l'expéditeur cherchera à faire prononcer la nullité de cette clause qui, si elle était pleinement validée, lui supprimerait toute allocation de dommages-intérêts. Se trouvant demandeur dans cette action en nullité, c'est à lui à établir que la force majeure n'y est pour rien, et que la faute du voiturier est la cause de l'avarie. Et on arrive ainsi à renverser les rôles. Dans tout contrat de transport qui ne contient aucune convention de ce genre, si une avarie intervient, le voiturier est présumé en faute et c'est à lui à prouver, pour dégager sa responsabilité, qu'il y a eu cas fortuit, vice propre de la chose ou force majeure. Avec l'insertion de la clause, c'est la preuve du fait inverse que l'expéditeur aura à faire. Et l'on conclut, avec cette théorie, en disant que la clause d'irresponsabilité est valable, mais qu'elle n'a qu'un seul effet : renverser la charge de la preuve.

Ce système n'eut pas de peine à conquérir les

auteurs qui, avant son apparition, se prononçaient nettement pour la nullité de la clause. « On peut donner, dit M. Laurent (1), un autre sens à la stipulation de non garantie, c'est que le voiturier répond à la vérité de sa faute, mais que ce sera à l'expéditeur à prouver la faute. En ce sens, la stipulation est valable. »

M. Guillouard (2), après avoir déclaré que cette clause était radicalement nulle, n'hésite pas à admettre qu'elle aura l'effet indiqué par Troplong. Et cependant, que de critiques pourrait-on adresser à cette thèse ! On ne s'explique vraiment pas l'influence considérable qu'a exercé ce système qui peut même devenir dangereux. Les objections abondent. Essayons de les mettre en lumière :

Un voiturier se charge du transport d'une marchandise mais à la condition expresse et insérée dans le contrat qu'il ne répondra pas des avaries et des déchets de route. C'est une clause assez fréquente. Une avarie survient amenant l'expéditeur et le voiturier devant les Tribunaux pour le règlement de l'indemnité. Prétendra-t-on que le juge a le droit d'interpréter les clauses insérées dans un contrat ? Nous ne le contesterons pas. Ce pouvoir d'interprétation, c'est la loi elle-même qui l'accorde au juge. Mais dans quel cas s'exercera-t-il ? Au cas exclusif où la clause sera obscure et susceptible de plusieurs sens. Et le juge — l'article 1157 dicte son

(1) Laurent : *Droit civil*, t. xxv n° 532.

(2) Guillouard : *Du Louage* II n° 761.

devoir — donnera de préférence le sens avec lequel elle est valable. Or, de bonne foi, peut-on soutenir que la disposition par laquelle le voiturier s'est affranchi de toute responsabilité, à raison des avaries et déchets de route, prête à l'équivoque ? Il nous paraît au contraire impossible d'imaginer une clause plus claire et plus précise que celle-là. Qu'on discute le point de savoir s'il y a réellement avaries ou déchets de route. Soit. Mais, l'avarie une fois parfaitement établie, il est excessif de prétendre que la responsabilité du voiturier est encore discutable et dépend d'une preuve à administrer. Nous nous refusons à admettre un pareil débat en présence d'une clause aussi claire ; décider, sous prétexte d'interprétation, que la clause d'exonération signifie que le voiturier sera responsable pourvu que l'expéditeur prouve la faute, c'est modifier, dénaturer un texte qui ne demande qu'à être appliqué tel qu'il est écrit. Et c'est, par suite, obliger le juge à violer la loi, puisqu'il cessera de respecter la convention intervenue entre le voiturier et l'expéditeur. Il fera dire, en effet, au voiturier le contraire de ce qu'il a stipulé.

Nous nous trouvons, d'ailleurs, en présence d'un dilemme dont il n'y a pas à sortir : la clause est valable ou elle ne l'est pas et lui donner une autre portée ouvre forcément la porte à l'arbitraire. Cette divergence d'opinion qui s'est manifestée dans la doctrine a-t-elle disparu pour les transports par chemins de fer ? La clause d'exonération insérée par

les compagnies sur leurs lettres de voiture est-elle valable et quel sens faut-il lui donner ? C'est la dernière question qu'il nous reste à examiner.

III. DE LA CLAUSE DE NON RESPONSABILITÉ DANS LES TRANSPORTS PAR CHEMIN DE FER. — Les adversaires de la validité de la clause d'exonération ont, semble-t-il, un argument sérieux en leur faveur. Comment permettre aux compagnies de se libérer de toute faute, alors que les expéditeurs ne peuvent que subir les conditions imposées par elles ? Le monopole dont elles jouissent fait disparaître la liberté des conventions et, par cela même, la clause d'exonération, imposée aux expéditeurs, offre un grave danger. N'est-il pas nécessaire, ici plus que dans toute autre hypothèse, d'accorder à l'expéditeur le plus de garanties possible contre un transporteur qui est assez fort, assez puissant pour lui dicter sa loi ?

Il nous sera bien facile de répondre que vis-à-vis des compagnies comme vis-à-vis de tout autre entrepreneur de transport — et à ce point de vue exclusif — la liberté des expéditeurs ne sera nullement entravée. La clause d'exonération n'est, en effet, insérée que dans des tarifs spéciaux de petite vitesse, dont la compagnie ne fera usage que si l'expéditeur le désire expressément. A côté de ces tarifs spéciaux, existe le tarif général, applicable à toutes espèces de marchandises et, en vertu duquel la responsabilité de la compagnie reste entière. L'expéditeur n'a donc qu'à choisir et, il a, pour exercer ce choix, pleine liberté. Il est absolument libre de faire voyager ses

marchandises avec le tarif général, tarif ordinaire, de même que rien ne l'empêche de renoncer à la lourde responsabilité qui pèse sur le voiturier puisque ce n'est que dans l'intérêt des particuliers qu'elle a été établie. En outre, ces tarifs spéciaux sont homologués par le Ministre des Travaux Publics. C'est là la condition essentielle pour qu'ils soient applicables. Et l'homologation administrative une fois donnée, les Tribunaux ont le devoir absolu de faire respecter ces tarifs comme de véritables lois, sans même avoir le droit de rechercher si telle ou telle clause est ou non conforme aux principes généraux du droit. Le principe de la séparation des pouvoirs s'y oppose. Le juge n'aura même pas le droit d'interpréter le tarif et d'en fixer le sens. En présence d'un texte obscur, ce pouvoir d'interprétation appartient exclusivement à l'autorité administrative. Sur tous ces points, la jurisprudence est formelle. (1) Elle proclame toujours le respect dû aux tarifs homologués, sans qu'il soit possible au pouvoir judiciaire de les modifier ou les interpréter.

Y a-t-il lieu de craindre des abus de la part des compagnies lorsqu'elles établissent leurs tarifs ? Nous ne le pensons pas. Nous sommes, au contraire, persuadé que le Ministre se ferait un devoir de refuser l'homologation à un tarif qui méconnaîtrait l'intérêt bien entendu du public ; et même, grâce au

(1) Cour de Paris, 29 février 1860. — D. 1860-2-71.
Cour de Cassation, 29 août 1885. — D. 86-1-239.
— 6 mars 1889. — D. 89-1-235.

contrôle administratif qui s'exerce continuellement, en cas d'abus dans l'application d'un tarif déjà homologué, le Ministre n'hésiterait pas à retirer l'homologation.

Notre conclusion sera donc, ici encore, toute en faveur de la clause d'exonération. A notre avis, lorsqu'un voiturier — et nous prenons maintenant le mot dans son sens le plus général — stipule qu'il s'affranchit de toute responsabilité à raison de telle ou telle avarie, cette clause doit être scrupuleusement respectée et appliquée telle qu'elle est écrite.

Est-ce dans ce sens là que s'est prononcée la jurisprudence ? Notre opinion concorde t-elle avec ses décisions ? Son œuvre est, ici, particulièrement intéressante ; car, en présence des divergences qui se sont manifestées dans la doctrine, c'est en somme aux Tribunaux qu'appartiendra le dernier mot. Pendant longtemps, la jurisprudence s'est refusée à attribuer une valeur quelconque aux clauses d'irresponsabilité. Un arrêt de la Cour de Cassation (1) déclare que l'emballage défectueux pourrait seul légitimer la stipulation de non garantie en cas d'avarie et que, en tout autre cas, cette décharge de responsabilité ouvrirait la porte à de graves abus, encouragerait la négligence des Compagnies de chemins de fer, rendrait inutile la protection dont la loi a voulu entourer les expéditeurs et procurerait aux Compagnies un avantage illicite.

(1) Cassation, 26 janvier 1859 — D. 59-1-66.

En août 1857, la Compagnie Paris-Orléans avait soumis au Ministre des Travaux Publics de nouveaux tarifs pour les transports à petite vitesse, et parmi les marchandises classées dans ces tarifs, figurait *la fonte moulée sans garantie*. La classification se terminait par cette remarque que les mots *sans garantie* se référaient aux avaries et aux déchets de route. Ces tarifs furent homologués par décision ministérielle le 15 septembre 1857. Or, quelque temps après, des coupes en fonte furent remises à la Compagnie pour être transportées à Nevers. L'expéditeur demanda l'application des tarifs sans garantie. Une coupe fut brisée en cours de route. La Compagnie, poursuivie devant le Tribunal de Commerce de Nevers, opposa à la demande de dommages-intérêts formée contre elle, la clause de non responsabilité insérée dans le tarif. Son exception fut repoussée. La Compagnie fut condamnée et le jugement confirmé par la Cour de Cassation devant laquelle elle s'était pourvue (1).

La jurisprudence ne sut pas résister aux fluctuations de la doctrine. Certes, ses décisions ne manquaient pas de logique. Selon nous, elles étaient contraires aux principes en refusant toute validité à la clause d'exonération. Mais au moins elles ne choquaient pas le bon sens qui ne peut s'accoutumer à ce système mixte de Troplong. Cependant les juges comprirent qu'ils ne pouvaient indéfiniment considérer

(1) Cassation, 26 mars 1860 — D. 60-1-269.
Cassation, 29 mai 1866 — D. 67-1-388.

comme non écrite une convention librement passée par les parties et ne tenir aucun compte d'un tarif dûment approuvé et homologué par le Ministre des Travaux Publics. Le respectèrent-ils comme le devoir le leur commandait ? Ils n'eurent pas le courage de se mettre en contradiction complète avec la majorité des auteurs et d'apporter, en cette matière, une innovation importante. Ils s'en tinrent à la théorie de Troplong et, après la Cour de Bordeaux et la Cour de Rennes, la Cour suprême (1) décida que « si cette disposition (la clause d'affranchissement) n'a pas pour effet d'affranchir la Compagnie de toute responsabilité pour toutes les fautes commises par elle ou ses agents, elle a pour résultat, contrairement aux règles ordinaires, d'en mettre la preuve à la charge de l'expéditeur. »

Et depuis cette époque, toutes les décisions jurisprudentielles — et elles sont nombreuses — se sont inspirées de cet arrêt, sans d'ailleurs faire aucune distinction entre les différents voituriers (compagnies de chemins de fer, compagnies de navigation ou voituriers ordinaires). (2) Et les transporteurs n'ont plus hésité à insérer la clause d'exonération, dans leurs tarifs. Les connaissements pour les trans-

(1) Cassation, 4 février 1874 — D. 74-1-305.

(2) Cassation 11 janvier 1894.

» 11 et 13 janvier 1897. S. 97-1-354.

» 14 avril 1899. S. 99-1-365.

Pau, 19 novembre 1895. S. 96-2-36.

L'étude de la clause en droit maritime comporte d'importants développements. Nous bornant au transport par terre, nous renvoyons le lecteur à l'intéressant ouvrage de M. Boutaud : *Des clauses de non-responsabilité et de l'assurance de la responsabilité des fautes*, p. 269 et suiv.

V. également Lyon-Caen. Notes sous arrêts de Cassation. S. 88-1-465.

ports maritimes stipulent presque tous l'irresponsabilité du capitaine et de la compagnie. Notamment la compagnie des Messageries maritimes, insère dans ses connaissements que la Compagnie et le capitaine ne seront pas responsables des *pertes ou avaries occasionnées par des accidents de machine, de la rouille, des avaries.... du coulage des liquides*. La jurisprudence cependant donne à la clause son plein et entier effet en tant qu'elle écarte la responsabilité de l'armateur pour les fautes du capitaine ou des gens de l'équipage.

La jurisprudence étant connue, suivons la dans quelques-unes de ses applications les plus intéressantes.

Elle admet que la clause d'affranchissement n'empêche pas la Compagnie d'être responsable de la faute mais impose au demandeur de la prouver. Comment devra-t-il s'y prendre ? Il s'agira d'abord de connaître le fait précis auquel sont dûs les avaries, pertes ou retard. Ce sera, par exemple, le heurt des wagons, la défectuosité du matériel, la manutention brusque des colis, etc., et ce fait sera tantôt directement établi, tantôt déduit de présomptions graves, précises et concordantes. Il appartient d'ailleurs au juge seul de les apprécier. Il statuera sur ce point souverainement. Puis il faudra examiner si ce fait résulte d'une faute de la Compagnie. Remarquons d'ailleurs que le voiturier ne sera en droit d'exiger cette preuve qu'autant qu'il sera lui-même en état de se prévaloir d'une clause de

non responsabilité. En d'autres termes, si la clause a été stipulée pour le cas d'avarie et qu'il y ait perte de la marchandise, les principes du droit commun vont s'appliquer. La clause devient inutile.

Enfin, et c'est par là que nous terminerons, le transporteur peut fort bien renoncer à la clause de non responsabilité, conformément au droit commun qui permet à tout débiteur de renoncer aux stipulations qui lui sont favorables. Toutefois, comme le fait remarquer M. Sarrut (1), les compagnies de chemins de fer ne le peuvent pas, car elles sont tenues d'observer rigoureusement leurs tarifs homologués. Mais elles peuvent arriver indirectement à cette renonciation. Pour cela la Compagnie, en présence d'une avarie ou de la perte, n'a qu'à reconnaître qu'une faute a été commise par ses employés et renoncer par cela même à se prévaloir de la clause d'irresponsabilité insérée dans le tarif spécial.

Nous doutons cependant qu'elle le fasse.

LÉGISLATION COMPARÉE. — Dans tous les pays, la question des clauses limitatives ou exclusives de non responsabilité a fait l'objet de nombreuses et vives discussions, surtout pour les transports maritimes.

¹⁰ *Législations latines.* — En Belgique, la Cour de cassation a suivi l'évolution de la jurisprudence française. Après s'être prononcée pour la nullité de la clause, en 1870, elle reconnaît, deux ans plus tard,

(1) Sarrut : Note sous D. 90-1-209.

la pleine validité des clauses limitatives, et, par un arrêt de 1877 (1) elle adopte la clause exclusive de non responsabilité avec le sens que lui donne Tropolong (renversement de la preuve) pour lui donner, le 26 octobre 1877 (2), son plein et entier effet, tant qu'il ne s'agit que de simples fautes et non pas de dol.

La loi du 25 août 1891 a réglementé la matière pour les transports par chemins de fer. Elle permet à l'administration des chemins de fer de limiter sa responsabilité sur la demande, par les expéditeurs, d'un tarif spécial. De plus, la constatation d'un mauvais emballage aura pour effet de déplacer le fardeau de la preuve.

Pour les transports maritimes, la jurisprudence valide complètement la clause exclusive de responsabilité stipulée par l'armateur pour les fautes du capitaine et même pour ses fautes personnelles (3).

Hollande. — La loi du 9 avril 1875 défend formellement « aux entrepreneurs de transports par chemin de fer d'exclure ou de restreindre, soit par stipulation de la lettre de voiture, soit par leurs règlements, leur responsabilité... » (art. 3).

Pour le transport maritime, au contraire, la Cour de cassation donne à la clause son plein effet, sauf en cas de dol (4).

(1) Pasic. 1877. 1-19.

(2) Pasic. 1877. 1-400.

(3) Cassation, 12 novembre 1885. — S. 87-4-9. Note Lyon-Caen.
Cassation, 16 février 1895. *Revue int. de Dr. marit.*, 1895-96, p. 150.
Bruxelles, 7 mai 1887. D. 90-1-216.

(4) Cassation, 18 novembre 1887. *Revue internationale du droit maritime.* 1888-89, p. 471.

Italie. — En Italie, les compagnies de chemins de fer peuvent limiter leur responsabilité, si le transport est effectué suivant les conditions du tarif spécial, à la valeur de la marchandise et au prix du transport. Et la clause est valable, même en présence d'une faute lourde commise par la compagnie. C'est du moins la jurisprudence qui donne cette extension au tarif spécial.

En outre, la constatation du défaut d'emballage a pour effet de renverser la charge de la preuve.

2° Législations germaniques. — Allemagne. — La législation allemande fait, au sujet de la clause de non responsabilité, une distinction importante.

Pour le contrat de transport, en général, l'exonération de la faute est valable, conformément au droit commun et à l'imitation du Code saxon (art. 123). Le dol et la faute intentionnelle seuls sont exceptés. Au contraire, dans les transports par chemin de fer, l'administration ne peut que limiter sa responsabilité et seulement pour certains risques spéciaux. En outre, il est toujours permis à l'expéditeur de prouver la faute de l'administration. Cette preuve, une fois faite, engage pleinement la responsabilité du chemin de fer.

Dans les transports maritimes, la clause est entièrement valable lorsqu'elle a pour but de dégager la responsabilité de l'armateur à raison des fautes du capitaine (1).

Pour les fautes personnelles de l'armateur le seul

(1) Leipsig 16 juin 1883. — *J. du Dr. int. privé*, 1886, p. 314.

effet de la clause est de renverser la charge de la preuve.

Suisse. — Le code fédéral des obligations permet au voiturier de s'exonérer dans les limites du droit commun. Or, de droit commun, l'exonération du dol ou de la faute lourde est seule prohibée.

Pour les entreprises de chemins de fer, la loi fédérale du 29 mars 1893 se montre plus sévère.

3° *Législation Anglo-Américaine — Angleterre.* La clause de non responsabilité ne soulève aucune difficulté pour le transport par terre. Il est toujours permis au voiturier, même au chemin de fer, de limiter sa responsabilité. Le juge a, sur ce point, un large pouvoir d'appréciation (1).

La question de savoir si les clauses limitatives ou exclusives de responsabilité devaient être admises dans les transports sur mer a fait au contraire l'objet de nombreuses discussions. Depuis longtemps, l'association anglaise pour la codification du droit des gens cherche une formule susceptible de concilier les armateurs et les chargeurs. (2).

La plupart des connaissements affranchissent l'armateur des fautes et de la négligence du capitaine.

Etats-Unis. — La clause d'exonération est prohibée pour le voiturier par terre.

L'armateur peut, au contraire, stipuler qu'il ne répondra pas des fautes du capitaine. Il en est ainsi

(1) *J. du Dr. int. privé*, 1877, p. 51.

(2) Divers congrès ont eu lieu à cet effet à Liverpool, Hambourg, (Août 1885); Londres, etc., octobre 1893).

depuis la loi du 13 février 1893. Jusqu'à cette époque, une pareille clause était, en général, déclarée nulle (1).

(1) *Revue internationale de Droit maritime*, 1887-88, p. 30 :

Ib.

1889-90, p. 150.

CHAPITRE V

De l'action en responsabilité

La responsabilité du voiturier serait un vain mot et ses obligations tout à fait illusoires, si le législateur n'avait mis à la disposition des particuliers une sanction énergique : l'action en responsabilité. C'est à l'étude de cette action que nous consacrons ce chapitre en examinant tout d'abord à qui elle appartient et contre qui elle peut être intentée. Nous ferons connaître ensuite quelques règles concernant la preuve et nous nous occuperons, dans la dernière partie, des actions récursoires, c'est-à-dire des recours des agents de transport les uns contre les autres.

SECTION I

A QUI APPARTIENT L'ACTION EN RESPONSABILITÉ ET CONTRE QUI PEUT-ELLE ÊTRE INTENTÉE ?

I. A QUI APPARTIENT L'ACTION EN RESPONSABILITÉ ?
— On peut répondre d'un seul mot à cette question :
Peuvent agir contre le voiturier tous ceux qui ont

souffert un préjudice qui lui est imputable. Il n'y a là rien de particulier au contrat de transport. C'est, au contraire, l'application du droit commun. L'intérêt sert de base à l'action : Qui a intérêt à agir en a le droit. Par suite, pour répondre à la question que nous nous posons en ce moment, il convient de rechercher quelles sont les personnes dont l'intérêt pourrait être lésé, lorsque la marchandise remise à un voiturier arrive à destination soit avariée, soit en retard ou même qu'elle n'arrive pas du tout.

Deux personnes se détachent au premier plan : l'expéditeur et le destinataire. Pour l'expéditeur, il nous semble qu'aucune difficulté ne peut s'élever à ce sujet. Un contrat s'est formé entre lui et le voiturier. La lettre de voiture ou le récépissé font connaître toutes les clauses et conditions. De droit commun, si l'un des deux contractants ne remplit pas ses obligations, le voiturier en l'espèce, pourra-t-on contester à l'autre le droit de le contraindre à s'exécuter et, à défaut, de réclamer des dommages-intérêts en réparation du préjudice subi ? Ce sont là des principes tellement élémentaires qu'il paraît inutile d'insister. Il le faut cependant, car on a prétendu (1) que l'expéditeur ne pourrait agir contre le voiturier qu'autant qu'il prouverait tout d'abord qu'il est propriétaire des marchandises faisant l'objet du litige. Pour nous, en présence de l'article 101 du Code de commerce, il n'est pas permis de douter

(1) Cf. Bédarride ; *Des Chemins de fer*, t. 2, § 561.

qu'il existe un contrat entre le voiturier et l'expéditeur. La question de propriété des marchandises intéressera les relations qui s'établissent entre l'expéditeur et le destinataire, mais n'interviendra jamais vis-à-vis du voiturier.

Celui-ci n'a pas à être informé des diverses circonstances qui entourent l'expédition de la marchandise ; il lui importe peu qu'il y ait eu vente entre l'expéditeur et le destinataire, ou que l'envoi ait été fait pour le compte de l'expéditeur. Dans tous les cas, le contrat de transport n'en est pas moins formé entre l'expéditeur et le voiturier. Si ce contrat n'est pas régulièrement exécuté par l'une des parties, l'autre a incontestablement le droit d'agir.

Pour le destinataire, il est vrai qu'il n'est pas partie au contrat formé avec le voiturier. Il y est étranger ; ce n'est pourtant pas une raison pour lui dénier le droit d'exercer contre le voiturier l'action en responsabilité. L'article 100 du Code de commerce, en effet, après avoir déclaré que la marchandise sortie du magasin du vendeur voyage aux risques et périls du destinataire, donne à celui-ci le droit d'exercer son recours contre le voiturier.

D'ailleurs, nous venons de dire que le destinataire n'était pas partie dans le contrat formé avec le voiturier. C'est certain ; mais il y est tout au moins intéressé, car c'est pour lui, pour son compte, que l'expéditeur a traité avec le voiturier. Il y a ici stipulation pour autrui, et c'est précisément un des deux cas où elle est permise : stipulation faite pour autrui

comme condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même. L'expéditeur a stipulé pour lui et pour le destinataire. Sur ce point, un rapprochement assez intéressant s'impose entre le contrat de transport et le contrat qui intervient entre l'administration des Postes et Télégraphes et les particuliers ; ces deux contrats ont de nombreux points d'analogie sans être identiques. Les différences qui les séparent ont été très nettement précisées par M. Valéry (1) qui constate que s'il y a identité presque complète lorsque la Poste se charge de l'envoi d'une lettre ou d'un paquet, il n'en est plus de même dans tout autre cas, tels que communications télégraphiques ou téléphoniques, envoi de lettres chargées, etc.

Tandis que le voiturier se charge de transporter des marchandises, la Poste transmet la pensée. Néanmoins, malgré cette différence, il n'est pas sans intérêt de rechercher la nature des rapports qui s'établissent entre l'administration postale et la personne qui doit recevoir une correspondance quelconque. Plusieurs systèmes ont été soutenus. Leur examen nous ferait sortir du cadre de notre sujet. Nous nous bornerons à indiquer que l'opinion qui paraît avoir triomphé est celle qui consiste à dire que la Poste joue à l'égard du destinataire le rôle d'un gérant d'affaires, par cela seul qu'elle se charge de lui faire parvenir tout ce qui lui est adressé. En outre, il y a ici une stipulation pour autrui faite par

(1) Valéry : *Des contrats par correspondance*, § 70 et suivants.

l'expéditeur de la correspondance. Le destinataire se trouve dès lors subrogé aux droits de l'expéditeur. C'est là précisément le double motif qui nous a déterminé à reconnaître au destinataire des marchandises le droit d'agir contre le voiturier.

Indépendamment de l'expéditeur et du destinataire, il est assez difficile de faire une énumération des personnes qui peuvent agir en responsabilité contre le voiturier. D'une manière générale, comme nous le disions au début de cette section, l'action appartient à tous ceux qui sont lésés à l'occasion du transport de la marchandise (1). Ainsi, une Compagnie de chemins de fer ne doit accorder aucune faveur à qui que ce soit dans l'application de ses tarifs. En cas d'inégalité de traitement, celui qui en souffre pourra en demander compte à la Compagnie.

Une circulaire ministérielle du 26 septembre 1857 interdisait aux Compagnies de chemins de fer de passer des traités particuliers avec des industriels. Or, une Compagnie ne tint aucun compte de cette circulaire et continua clandestinement à exécuter un traité passé antérieurement. Elle percevait le prix porté au tarif ; mais, à la fin de l'année, elle restituait sous forme de détaxe la différence entre le tarif obligatoire et le traité de faveur. La Cour de cassation condamna la Compagnie à des dommages

(1) Il y a lieu toutefois de distinguer entre les obligations naissant du contrat et qui ne peuvent exister qu'entre les parties en cause et celles dont l'exécution du contrat peut être l'occasion. Exemple : Le liquide échappé d'un fût défoncé endommage d'autres marchandises.

intérêts envers les autres industriels, à raison du préjudice souffert (1). Elle reconnaissait bien par là que l'action en responsabilité appartient à d'autres personnes que l'expéditeur et le destinataire.

II. CONTRE QUI L'ACTION PEUT-ELLE ÊTRE INTENTÉE ? — Lorsque, dans le transport d'une marchandise surgit une cause qui met en jeu la responsabilité du voiturier, l'action est intentée le plus souvent par le destinataire. Elle pourra l'être aussi par l'expéditeur, nous venons de le voir. Il s'agit maintenant de savoir contre qui elle sera dirigée. Pour simplifier, nous distinguerons trois hypothèses.

1° Nous supposerons tout d'abord que pour faire arriver la marchandise du lieu de départ au lieu de destination, un seul voiturier a suffi. Le voyage s'est accompli sur le réseau d'une seule Compagnie. Il n'y a pas d'hésitation possible : C'est contre celle-ci que l'action sera dirigée puisque c'est contre elle seule qu'elle existe.

2° L'expéditeur a dû s'adresser, pour que le transport s'opère, à plusieurs voituriers successifs, en traitant d'ailleurs avec chacun d'eux. Ou, ce qui revient au même, l'expéditeur aura donné la marchandise à un premier voiturier à l'effet de la transmettre à telle personne bien désignée. Celle-ci, à son tour, jouera le rôle d'expéditeur et remettra la marchandise à un autre voiturier et ainsi de suite

(1) Cassation 21 avril 1868. *Journal du Palais*, 1868-498.

jusqu'à ce que la marchandise soit enfin arrivée au lieu de destination. Il y a, en somme, autant de contrats de transport distincts qu'il y a de voituriers. A chacun d'eux s'appliquera la règle posée précédemment. Cette situation, il faut bien le reconnaître, se présentera rarement, surtout aujourd'hui avec les facilités de transport que nous offrent les Compagnies de chemins de fer.

3^o Dans la plupart des cas, on peut même dire qu'il en est toujours ainsi actuellement, l'expéditeur s'entend avec un seul voiturier et ne connaît que lui, quel que soit le lieu où les marchandises devront être rendues. Il n'existe qu'un seul contrat, passé entre l'expéditeur et le voiturier auquel il a remis les marchandises, alors même que le transport exige le concours de plusieurs voituriers, de plusieurs Compagnies. C'est ici que les difficultés surgiraient si l'on ne procédait méthodiquement. Il est bien certain qu'on peut, sans aucune erreur, limiter les personnes susceptibles d'être actionnées, dans le cas de perte, avarie ou retard. Il ne peut être question, en effet, que du voiturier auquel l'expéditeur a remis la marchandise, dit *premier voiturier*, du voiturier qui l'a délivrée au destinataire, c'est-à-dire le *dernier voiturier*, enfin de ceux auxquels on a eu recours pour faire passer la marchandise des mains du premier voiturier dans celles du dernier ; ce sont les *voituriers intermédiaires*.

L'action en responsabilité sera-t-elle possible contre le premier voiturier ? Evidemment oui ; n'est-il pas

le principal obligé, puisque c'est avec lui que l'expéditeur a directement traité? C'est même à un double titre que le premier voiturier est responsable. Il joue en effet un double rôle. Il est tout d'abord voiturier, chargé par conséquent du transport du lieu d'expédition jusqu'au point où se termine son réseau. L'article 103 du Code de Commerce le rend responsable de ses fautes et de celles de ses agents. Il est, en outre, commissionnaire de transport, lorsque, arrivé au point terminus, il remet les marchandises à un autre voiturier (le premier des voituriers intermédiaires) et, à ce titre, il est encore responsable en vertu, cette fois, de l'article 99 du Code de Commerce : *Il (le commissionnaire de transport) est garant des faits du commissionnaire intermédiaire auquel il adresse les marchandises.*

Les Compagnies de chemins de fer ont quelquefois essayé de faire rejeter la demande de dommages-intérêts qui leur était faite par les expéditeurs. Elles n'ont jamais réussi. « C'est à tort, déclare la Cour de Nancy (1), qu'une Compagnie prétendrait ne devoir pas être appelée dans l'instance comme ayant fidèlement exécuté son mandat en se substituant un autre transporteur solvable, dont l'intervention était même forcée..... Le commissionnaire de transport répond, aux termes de l'article 99 du Code de Commerce, du commissionnaire intermédiaire qu'il s'est substitué. Le lien de droit se forme entre l'expéditeur et le pre-

(1) Nancy. 2 mars 1875 — S. 75-2-79.

mier voiturier auquel il confie les objets et l'expéditeur aura toujours le droit de s'adresser à celui-ci en cas de perte ou avarie.»

Donc, alors même que le premier voiturier établirait la faute d'un agent de transport intermédiaire, cette preuve ne servirait pas à faire écarter sa responsabilité. Elle lui serait seulement utile pour exercer son recours contre le voiturier en faute.

La partie intéressée (expéditeur ou destinataire) ne peut-elle pas, si elle y trouve un avantage, attaquer directement non plus le premier voiturier mais l'un quelconque des intermédiaires ? La réponse affirmative ne fait aucun doute. La situation du voiturier intermédiaire est, à ce point de vue, analogue à celle du premier voiturier. Ce dernier, avons-nous dit, est à la fois voiturier et commissionnaire de transport. Il en est de même pour les agents intermédiaires. Le premier des intermédiaires se trouve substitué au premier voiturier, dès que celui-ci lui a transmis les marchandises. Il y a donc en somme mandat avec substitution faite par le mandataire. Le premier voiturier est mandataire et le premier intermédiaire n'est autre que la personne avec laquelle le mandataire a traité. Telle est la situation. Il est indiscutable que dans ces conditions l'action est possible contre le premier des voituriers intermédiaire. Elle est fondée sur l'article 1994 du Code civil, qui permet au mandant d'agir directement contre la personne que le mandataire s'est substituée. D'ailleurs, il ne faut pas oublier que la

responsabilité des voituriers intermédiaires est fondée sur l'article 99 dont nous avons déjà fait état, tous les voituriers successifs, sauf le dernier, étant en même temps commissionnaires.

La jurisprudence a eu souvent l'occasion de se prononcer sur cette question. Elle a toujours déclaré que les divers commissionnaires, qui ont concouru à un seul et même contrat de transport, sont obligés envers l'expéditeur et le destinataire, et, par son arrêt du 9 avril 1879, la Cour de Cassation (1) condamnait, à des dommages-intérêts, un commissionnaire auquel cependant le demandeur (expéditeur) n'avait confié aucune marchandise.

La question que nous venons d'examiner se pose enfin pour le dernier voiturier, et, disons-le tout de suite, comporte la même solution. Il n'est point inutile de remarquer, du reste, qu'il y a ici un intérêt particulier dans la possibilité d'agir contre le dernier voiturier. Le plus souvent, en effet, c'est le destinataire qui est placé dans les conditions les plus favorables pour agir en responsabilité et faire triompher son action. C'est lui, en effet, qui, le premier, s'apercevra du retard ou des avaries. D'autre part, il n'a à faire qu'avec le dernier voiturier. Il ne connaît que lui, c'est le seul avec lequel il soit en relation immédiate et nécessaire. Que la marchandise, avant de lui être délivrée, ait passé entre les mains de plusieurs voituriers, cela lui est absolument indif-

(1) Cassation, 9 avril 1879 — S. 80-1-131.

férent. Il reste étranger à toutes ces substitutions de commissionnaires, et si on lui refusait d'agir contre le dernier voiturier, l'obligeant à rechercher parmi les voituriers successifs celui auquel on peut reprocher l'avarie, ce serait lui rendre l'exercice de son action en responsabilité bien difficile sinon impossible.

En outre, le destinataire aura l'avantage, agissant contre le voiturier qui lui a remis la marchandise, de plaider chez lui, ou tout au moins de ne pas aller loin de son domicile pour demander compte au voiturier de la manière dont le transport de la marchandise a été effectué. Voilà autant de raisons pratiques qui justifient l'action du destinataire contre le dernier voiturier. Remarquons en passant que des raisons analogues expliquent l'intérêt que peut avoir l'expéditeur à agir contre le premier voiturier.

Il reste à nous demander maintenant si la loi permet cette action contre le dernier voiturier. Celui-ci ne joue plus le même rôle que les agents de transport qui l'ont précédé. Il n'est plus commissionnaire, mais {on peut le considérer comme un tiers avec lequel un commissionnaire (le dernier des voituriers intermédiaires) a traité. Or, il est de principe que toutes les fois qu'un commissionnaire, agissant en son nom, a traité avec un tiers, ce qui est fait par le commissionnaire est réputé fait pour le commettant, à condition que l'intérêt du tiers ne soit pas en jeu et le commettant a le droit d'agir directement. La bonne foi exige qu'il en soit ainsi.

Si le commissionnaire agit en son propre nom, c'est le plus souvent dans l'intérêt du commettant. C'est ce principe d'équité qui permet à l'expéditeur ou au destinataire (commettant) d'agir contre le dernier voiturier (tiers) avec lequel a traité le dernier des intermédiaires (commissionnaire).

La convention de Berne, du 14 octobre 1890, s'est occupée de ces questions à propos des transports internationaux. Les articles 26 et 27 de la convention déterminent les personnes qui peuvent agir en responsabilité, et celles contre lesquelles on peut agir. Sur le point de savoir à qui appartient l'action en responsabilité, elle s'est écartée de l'usage admis en France. Nous avons vu que tous ceux qui avaient intérêt lésé par le transport avaient également le droit d'agir. La convention de Berne n'accorde l'action qu'à celui qui a le droit de disposer de la marchandise ; elle a ainsi évité que le procès ait lieu en pays différent simultanément, pour un même transport, et aboutissant à des solutions contradictoires. Or, d'après l'article 15, l'expéditeur a seul le droit de disposer de la marchandise, à condition qu'il puisse produire le *duplicata* de la lettre de voiture et tout autant que les marchandises ne sont pas arrivées à destination avec remise de la lettre de voiture au destinataire. Car, dans ce cas, c'est à ce dernier qu'appartient le droit de disposer de la marchandise.

Il n'y a aucune différence à signaler, en ce qui concerne les personnes contre lesquelles l'action

pourra être dirigée. L'article 27 dit, en effet, que l'action sera dirigée soit contre la compagnie expéditrice, soit contre la compagnie d'arrivée ou contre l'une, quelle qu'elle soit, des compagnies intermédiaires, et l'article 28 ajoute que *les demandes reconventionnelles peuvent être formées contre toutes les administrations ayant participé au transport.*

SECTION II

RÈGLES CONCERNANT LA PREUVE A ADMINISTRER

Ayant déterminé les personnes à qui appartient l'action en responsabilité et celles contre qui elle pourra être dirigée, il est utile de faire connaître quelques règles relatives à l'administration de la preuve, règles essentielles puisqu'elles constituent une des conditions nécessaires pour que l'action réussisse. Ici encore nous serons obligé de faire des distinctions et divisions, essayant ainsi d'apporter le plus de clarté possible dans l'exposé de la question. Nous supposerons, d'ailleurs, que plusieurs voituriers ont coopéré au transport et nous nous placerons successivement en face du premier voiturier, puis des agents de transport intermédiaires, enfin du dernier voiturier.

Lorsque l'expéditeur ou le destinataire intentera l'action en responsabilité contre le premier voiturier,

celui-ci sera traité comme s'il était seul; par conséquent il aura à prouver, ainsi que nous l'avons dit au chapitre II, que la cause qui met en jeu sa responsabilité (perte, avarie ou retard) est due au cas fortuit ou à la force majeure, au fait de l'expéditeur ou au vice propre de la chose. Il est présumé en faute. Et nous avons vu, d'ailleurs, dans la section précédente, qu'il était à la fois voiturier et commissionnaire de transport et, à ce double titre, pleinement responsable. Il n'y a donc ici rien de particulier à signaler. Nous n'aurons qu'à appliquer la règle ordinaire en matière de transport de marchandises : responsabilité du voiturier présumé en faute, s'il ne fait pas la preuve d'une des causes excluant sa responsabilité.

Les choses sont, au contraire, très compliquées lorsque l'action est intentée directement contre un des voituriers intermédiaires.

Lorsque la marchandise passe d'un réseau sur un autre, il n'est pas dans les usages que le voiturier intermédiaire la vérifie et constate si elle est en bon ou en mauvais état. Ce serait un travail trop compliqué, demandant un temps préjudiciable aux intérêts du public qui exige que les transports soient effectués avec la plus grande célérité. Le transporteur se trouve donc obligé de faire parvenir au plus vite la marchandise à destination. Dans ces conditions, n'eût-il pas été injuste d'établir contre lui la présomption de réception en bon état puisqu'il est dans l'impossibilité d'examiner les colis ?

Aussi la situation diffère-t-elle essentiellement de celle du premier voiturier. Tandis que celui-ci est présumé en faute, le voiturier intermédiaire, directement assigné, ne pourra être condamné à des dommages-intérêts que si le demandeur établit que les marchandises lui ont été remises en parfait état. Cette preuve ne sera exigée de la part du demandeur que si le voiturier a été réellement dans l'impossibilité de se livrer à la vérification du colis, c'est-à-dire dans le cas où les avaries à raison desquelles l'action est intentée sont invisibles, ne laissant apparaître à l'extérieur aucune trace. Par suite, si les avaries sont, au contraire, extérieures et naturellement apparentes, tout se passe comme pour le premier voiturier. L'agent intermédiaire auquel la marchandise est remise dans un état extérieur défectueux doit immédiatement le faire constater, et il le peut très facilement puisqu'aucune vérification n'est nécessaire pour apercevoir l'avarie. S'il a négligé de faire faire cette constatation, il n'aura, comme le premier voiturier, à s'en prendre qu'à lui-même.

En résumé, s'il s'agit d'avaries extérieures, les agents intermédiaires directement assignés par l'expéditeur (ou le destinataire) seront, comme le premier voiturier, présumés en faute. Si, au contraire, les avaries ne pouvaient être remarquées sans procéder à la vérification intérieure du colis, la présomption de faute n'existera à la charge du voiturier intermédiaire qu'après que le demandeur aura fait la preuve que les marchandises étaient en bon état au moment où le voiturier intermédiaire les a reçues.

Cette distinction entre les avaries extérieures et les avaries intérieures a été faite par tous les auteurs. M. Sarrut (1) fait remarquer « que le second voiturier ne peut vérifier et examiner les colis. Ce n'est pas l'usage. Il n'est donc pas censé avoir reçu les colis en bon état, au contraire de ce qui passe pour le premier voiturier... Il en résulte que si le deuxième voiturier a pu vérifier le colis (avarie extérieure) la présomption qu'il n'est pas l'auteur de l'avarie vient à tomber. Il est dans la même situation que le premier voiturier et s'il est prudent, il exigera des réserves de la part du commissionnaire qui lui transmet le colis ». C'est également l'opinion de MM. Lyon-Caen et Renault (2).

La jurisprudence n'hésite pas, elle aussi, à traiter les agents intermédiaires du transport autrement que le premier voiturier. Nous citerons un arrêt de la cour de Toulouse rendu en la matière (3).

« Attendu, dit l'arrêt, qu'une marchandise transportée successivement par plusieurs commissionnaires et livrée au destinataire *sans que son état extérieur fit pressentir les avaries dont elle était atteinte*, ne peut motiver, de la part de ce dernier, une action en responsabilité contre les commissionnaires intermédiaires *qui n'ont eu aucune raison d'en provoquer la vérification*, qu'à la condition de justifier que les avaries sont survenues par leur faute. »

(1) Sarrut, op. cit. Nos 731 et suivants.

(2) Lyon-Caen et Renault, op. cit. III, Nos 635.

(3) Toulouse 4 décembre 1871. S. 72-2-15.

C'est également ce qu'avait décidé la Cour de Cassation dans son arrêt du 19 août 1868 (1) reconnaissant que la présomption de réception des marchandises en bon état n'existe pas à l'égard des commissionnaires intermédiaires qui, dans l'intérêt de la rapidité des relations commerciales, doivent le plus souvent se contenter d'examiner l'état extérieur des colis et leur conformité avec les indications de la lettre de voiture ; de sorte, ajoute la Cour suprême, que pour les avaries intérieures les voituriers intermédiaires ne peuvent être responsables que dans les termes de l'article 1382 du Code civil et que c'est à celui qui attaque à établir la preuve de l'existence de l'obligation qu'il invoque. Nous n'adoptons qu'en partie la solution donnée par cette jurisprudence. Faire une différence entre le premier voiturier et les intermédiaires au point de vue de la réussite de l'action ; obliger le demandeur à établir, pour la réussite de son action, que les marchandises étaient en bon état lorsqu'elles ont été remises au voiturier intermédiaire attaqué, c'est fort bien. Mais nous ne comprenons pas pourquoi la Cour de Cassation est allée plus loin et a exigé que le demandeur prouvât, en outre, la faute du voiturier intermédiaire. La preuve que ce dernier a reçu les marchandises en bon état suffit, selon nous, lorsqu'elle est faite, à faire naître la présomption de faute à la charge du voiturier et c'est à lui ensuite à faire tomber cette présomption

(1) Cassation, 19 août 1868 — D. 68-1-437.

Voir aussi Cassation, 6 août 1888. — D. 89-1-89.

en invoquant une des causes qui excluent sa responsabilité. Le système de la Cour de Cassation est donc, à notre avis, trop rigoureux et même contraire aux principes les plus élémentaires du droit, puisqu'il transporte, dans le domaine des obligations contractuelles, une règle (charge de la preuve au demandeur) qui ne concerne que les obligations délictuelles.

Il est bon de remarquer d'ailleurs que le voiturier intermédiaire pourra user d'un moyen de défense, dans l'action en responsabilité, que la loi enlève au premier voiturier. Le commissionnaire intermédiaire peut non seulement, comme le voiturier ordinaire, prouver le cas fortuit, vice propre, etc., mais encore il lui suffira d'établir que l'avarie est due à la faute d'un des agents qui, après lui, ont coopéré au transport. C'est en vain que le premier voiturier invoquerait un pareil moyen, puisque l'article 99 du Code de commerce, nous l'avons vu, le déclare garant des fautes des voituriers subséquents. Cette différence ne nous paraît guère explicable.

Plaçons-nous maintenant dans la troisième hypothèse, celle où l'action en responsabilité est dirigée contre le dernier voiturier. Comme les agents intermédiaires, celui-ci ne pourra être condamné que s'il est établi que les marchandises sont passées entre ses mains en bon état, et, d'une façon générale, les principes que nous venons d'exposer à propos des intermédiaires sont applicables au dernier voiturier. Nous ne pensons pas cependant qu'il soit tout à fait

exact d'assimiler complètement le dernier voiturier aux intermédiaires. En pratique, en effet, c'est presque toujours le destinataire qui agit. Et c'est contre le dernier voiturier qu'il intente le procès, toutes les fois que la marchandise arrive soit en retard, soit avec des avaries. D'autre part, c'est en général le dernier voiturier qui réclame au destinataire le prix du transport (les transports en port dû étant dans le commerce les plus fréquents). Et il agit ainsi dans son propre intérêt et dans celui des voituriers intermédiaires. Il est en quelque sorte, comme le fait remarquer la Cour de Cassation (1), un *negotiorum gestor*. Il s'approprie la situation créée par tous ceux qui ont, avant lui, coopéré au transport. Dès lors, sa responsabilité est engagée, alors même que la faute proviendrait d'un des voituriers précédents.

Le destinataire est donc recevable à faire connaître contre lui ses motifs de plainte et son droit à des dommages-intérêts, sans que le voiturier actionné puisse faire rejeter l'action en responsabilité en prouvant la faute du voiturier précédent.

La Cour de Cassation s'est prononcée plusieurs fois sur ce point, et toujours dans le sens que nous indiquons qui est en même temps conforme aux intérêts pratiques. Dans son arrêt du 6 janvier 1874 notamment, la Cour de Cassation (2) a décidé que le dernier voiturier qui réclame l'intégralité du prix du transport de la marchandise, et agit ainsi comme

(1) Cassation, 6 mai 1872 — S. 72-1-279.

(2) Cassation, 6 janvier 1874 — S. 74-1-54.

étant aux droits des voituriers antérieurs, assume la responsabilité des retards à eux imputables ; que dès lors il peut être condamné à des dommages-intérêts à raison de ces retards.

SECTION III

RECOURS DES AGENTS DE TRANSPORT LES UNS CONTRE LES AUTRES.

Permettre aux intéressés d'agir en responsabilité contre l'un quelconque des agents qui ont effectué le transport, c'est exposer souvent celui-ci à un procès et à une condamnation à des dommages-intérêts, alors qu'il n'a aucune faute à se reprocher et qu'au contraire, la cause du litige provient d'un autre voiturier. Cette situation se présentera souvent lorsque l'expéditeur ou le destinataire agiront contre le premier voiturier. Celui-ci, nous l'avons vu, est responsable de son fait et de celui des voituriers successifs entre les mains desquels la marchandise a passé. L'équité exige donc que le premier voiturier, en présence de cette action dirigée contre lui, puisse, à son tour, attaquer celui des voituriers subséquents qu'il croit réellement responsable. C'est cette action qui est dite *action récursoire*.

Il semble que le premier voiturier qui a traité avec le premier des intermédiaires pour le transport des

marchandises devrait, dans ses rapports avec celui-ci, être considéré comme un expéditeur. Dès lors, s'il en était ainsi, une fois condamné ou tout au moins actionné en responsabilité, le premier voiturier aurait le droit de se retourner contre le suivant et de le rendre responsable, comme lui-même l'était par rapport à l'expéditeur. Le second voiturier agirait de même vis-à-vis du troisième et ainsi de suite jusqu'à ce qu'on arrive enfin à celui des voituriers qui doit définitivement supporter les conséquences de sa propre faute.

En d'autres termes, le premier voiturier agissant contre le second devrait lui dire : Vous êtes présumé en faute, je vous réclame donc des dommages-intérêts à moins que vous ne prouviez qu'il y a eu vice-propre, force majeure, etc. Ce n'est pas ainsi que les choses se passent. C'est au contraire le second voiturier qui se retourne contre celui qui l'actionne et lui dit : Les avaries me sont imputées. A vous de prouver que les marchandises m'ont été remises en bon état.

Les règles qui régissent les recours sont donc les mêmes que celles qui déterminent les rapports du voiturier intermédiaire avec l'expéditeur ou le destinataire. Le voiturier intermédiaire usera du même système de défense, qu'il ait été actionné soit par l'expéditeur ou le destinataire, soit par un autre voiturier. La raison en est simple. C'est d'ailleurs celle que nous avons indiquée lorsque nous nous sommes occupé de l'action intentée di-

rectement par l'expéditeur contre le voiturier intermédiaire : impossibilité pour celui-ci de vérifier l'état des colis qui lui sont remis et qu'il doit transmettre dans le plus bref délai possible. La jurisprudence, dans toutes les décisions rendues sur ce point, traite le voiturier intermédiaire, comme s'il s'agissait d'une action directe intentée par l'expéditeur. C'est-à-dire qu'elle oblige le voiturier demandeur à prouver, pour faire réussir son recours, la faute du voiturier défendeur (1).

Aujourd'hui, les recours entre les voituriers ont perdu de leur importance. Les transports sur terre se font en majorité par chemin de fer. Or, les Compagnies de chemins de fer, d'accord avec l'administration des Chemins de fer de l'Etat, ont élaboré une convention connue sous le nom de : *Règlement pour la transmission des marchandises et le partage des indemnités*, par laquelle il est décidé que l'indemnité due à raison d'un transport de marchandises sera répartie au prorata kilométrique entre les Compagnies qui y ont concouru.

La convention de Berne s'est également occupée, à propos des transports internationaux, des recours que les Compagnies ou administrations pourront avoir à exercer les unes contre les autres. Elle a posé les règles suivantes :

1° Il n'est pas permis d'introduire le recours en garantie dans l'instance relative à l'action principale (article 56) ;

(1) Cassation, 25 février 1873 — S. 74-1-54.
Lyon, 22 août 1873 — S. 73-2-247.

2° La Compagnie défenderesse au principal doit dénoncer cette instance aux autres Compagnies, leur permettant ainsi d'intervenir au procès si elles le jugent utile ;

3° Le chemin de fer par la faute duquel le dommage a été causé en est seul responsable. S'il a été causé par plusieurs, chacun d'eux répond de sa propre faute ;

4° Si l'on ne peut prouver qui a commis la faute, les dommages-intérêts se répartissent entre toutes les Compagnies ou administrations qui ont coopéré au transport.

Pour compléter ces notions sur l'action en responsabilité, il nous reste à voir quels sont ses modes d'extinction. Cette partie de notre travail présente un intérêt essentiel. Nous traiterons d'abord : de *la fin de non-recevoir*, puis de *la prescription* spéciales à l'action en responsabilité.

CHAPITRE VI

Fin de non recevoir de l'article 105 Code de commerce.

Le Législateur, avons-nous vu, a fait aux voituriers une situation spéciale. Il a aggravé sérieusement leur responsabilité. Il était juste qu'il cherchât à en abréger la durée et dans les articles 105 et 108 du Code de commerce, il soumettait les actions en responsabilité à un double mode d'extinction : une fin de non-recevoir : (article 105) et une courte prescription : (article 108).

Après un délai assez court d'ailleurs, il serait souvent bien difficile de rechercher la cause d'une avarie ou d'un retard. Comment savoir aussi à quel moment elle s'est produite ? Voilà autant de difficultés que les articles 105 et 108 ont eu pour effet de supprimer.

C'est à l'étude de l'article 105 que nous consacrerons ce chapitre, nous réservant d'étudier plus loin quelques questions intéressantes se rattachant à la prescription de l'article 108. Mais auparavant, il est bon d'indiquer que certaines conditions communes sont exigées pour l'application des articles 105 et 108.

CONDITIONS COMMUNES DES ARTICLES 105 ET 108.—

1^o Les articles 105 et 108 ne s'appliquent qu'aux entrepreneurs de transports, à ceux qui font le commerce des transports et par cela même aux Compagnies de chemins de fer ; de sorte qu'une personne qui, chargée accidentellement d'effectuer un transport de marchandises, invoquerait pour se libérer l'article 105 du Code de commerce, verrait repousser sa prétention.

2^o Mais il est nullement nécessaire que le destinataire et l'expéditeur soient des commerçants. Les articles 105 et 108 s'appliqueront, quelles que soient la profession de l'expéditeur et celle du destinataire. Les dispositions des articles 105 et 108 sont, en effet, générales et il suffit de les rapprocher de l'article 1786 du code civil pour constater qu'elles sont applicables, alors même que le destinataire ou l'expéditeur seraient de simples particuliers. Et c'est à tort, selon nous, que l'on a essayé de soutenir le contraire, en invoquant les termes employés par le Législateur, dans le 3^e alinéa de l'article 108.

L'article 108, § 3, dit-on, emploie le mot *marchandises*. Cette expression n'indique-t-elle pas que le transport s'effectue entre commerçants ? — Nullement, à notre avis.

Toute chose transportée n'est-elle pas, abstraction faite de la profession du destinataire et de l'expéditeur, une marchandise, relativement à l'industrie du transporteur ? Et c'est, d'ailleurs, en ce sens, qu'elle est entendue dans les tarifs homologués des

compagnies de chemins de fer, où les choses et les animaux sont qualifiés de marchandises et soumis aux mêmes conditions de transport, que le destinataire où l'expéditeur en fassent commerce ou soient de simples particuliers (1).

3° Il n'y a également aucune distinction à faire tenant à la nature des choses transportées. Les articles 105 et 108, sur ce point-là encore, sont généraux.

4° Les articles 105 et 108 sont faits exclusivement pour les transports par terre. La loi du 24 mars 1891, qui a passé dans les articles 435 et 436 de notre code de commerce, a fixé des fins de non-recevoir spéciales aux transports maritimes, de même que l'article 433 établit une prescription spéciale à toute une catégorie d'actions dans l'étude desquelles nous n'avons pas à entrer.

Ces observations générales étant faites, examinons, avec plus de détails, l'article 105 du Code de Commerce. Il est ainsi conçu :

La réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture éteignent toute action contre le voiturier pour avarie ou perte partielle; si dans les trois jours, non compris les jours fériés qui suivent celui de cette réception et de ce paiement, le destinataire n'a pas notifié au voiturier, par acte extrajudiciaire ou par lettre recommandée, sa protestation motivée,

(1) Cassation, 27 mai 1889. D. 90-1-184.

Toutes stipulations contraires sont nulles et de nul effet. Cette dernière disposition n'est pas applicable aux transports internationaux.

Pour bien se pénétrer du sens et de l'étendue d'application de cet article, il y a lieu d'examiner tout d'abord ses conditions d'application. Nous verrons ensuite quelles sont les actions auxquelles la fin de non-recevoir est opposable, et par cela même nous serons amené à étudier les cas dans lesquels l'article 105 doit être écarté.

SECTION I

CONDITIONS D'APPLICATION

Antérieurement à la loi du 11 avril 1888, l'article 105 n'exigeait que la réunion de deux conditions pour que le voiturier pût opposer la fin de non recevoir aux actions en responsabilité intentées contre lui (1).

Après réception des marchandises et paiement du prix de transport, le voiturier se trouvait à l'abri de toute action que le destinataire aurait pu vouloir lui intenter à raison du transport.

La jurisprudence s'était montrée, cependant, plus exigeante pour l'admission de la fin de non-recevoir, et, aux deux conditions imposées par le législateur,

(1) Article 105, antérieurement à la loi du 11 avril 1888. *La réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture éteignent toute action contre le créancier.*

elle en avait ajouté trois autres : 1° le prix devait avoir été payé par le destinataire des marchandises, et non par l'expéditeur, avant le départ, ce qui rendait impossible la fin de non-recevoir lorsque le transport avait été fait en port payé ; 2° la fin de non-recevoir ne pouvait être utilement invoquée par le voiturier que si le destinataire n'avait fait aucune protestation, ni réserve, et enfin, 3° s'il avait eu au moins la possibilité de vérifier l'état des marchandises.

Cette jurisprudence n'était pas unanimement admise et la Cour de cassation, qui maintes fois avait eu l'occasion de se prononcer sur l'application de l'article 105, admettait la fin de non-recevoir dès qu'il y avait tout à la fois réception des marchandises et paiement du prix. C'est ainsi qu'un jugement du Tribunal de Commerce de Clermont-Ferrand du 22 décembre 1871 avait écarté la fin de non-recevoir dont se prévalait une Compagnie de chemin de fer. La marchandise avait bien été reçue et le prix payé, mais, en déballant la marchandise, le destinataire avait constaté l'existence d'une avarie. Le Tribunal de Commerce de Clermont rejeta la fin de non-recevoir que la Compagnie opposait au destinataire, la condamnant à payer à celui-ci des dommages-intérêts. La Cour de cassation cassa le jugement et déclara que c'était à juste titre que la Compagnie avait opposé l'article 105, puisqu'il y avait eu réception et paiement. (1)

(1) Cour de Cassation 4 février. — 74. S. 74-1-167.

Voir encore Cassation. — 26 avril 1876 et 16 mai 76. — S. 77-1-128.

Le voiturier ne pouvait invoquer l'article 105 s'il avait employé la fraude pour dissimuler les avaries et obtenir le paiement du prix du transport. On est toujours restituable contre le vol et la fraude.

L'article 105 était évidemment trop rigoureux pour les destinataires. Au moment de sa rédaction, il ne soulevait aucune critique, car les transports s'effectuaient par le roulage, et les voituriers avaient en outre l'habitude de ne point exiger le paiement du prix de transport au moment même de la réception des marchandises. Mais lorsque les opérations de transports devinrent plus rapides, lorsque, avec les Compagnies de chemins de fer, l'usage s'établit de payer le transport au moment même de la remise des colis au destinataire, avant même que ce dernier ait eu le temps de vérifier l'état de la marchandise, les réclamations se firent de plus en plus nombreuses. Les Chambres de Commerce du Havre, de Lyon, Nancy, Nantes, Nîmes, etc., firent entendre leurs doléances. Des pétitions furent signées par les négociants de Paris, Bordeaux, Bayonne, Agen, Niort et Rodez. La loi du 11 avril 1888 leur donna satisfaction en accordant au destinataire un court délai pour lui permettre de vérifier l'état de la marchandise. Et aujourd'hui, d'après l'article 105, modifié par la loi du 11 avril 1888, le voiturier ne peut opposer la fin de non-recevoir aux actions en responsabilité pour avaries ou perte partielle que s'il y a eu réception des marchandises, paiement du prix du transport et absence de réclamations dans les trois jours de la réception.

Au sujet des deux premières conditions, il y a lieu de se demander s'il convient de maintenir la solution donnée par la jurisprudence avant la loi de 1888. Nous avons vu plus haut que la jurisprudence, ajoutant d'ailleurs à la loi, exigeait sous l'empire de l'ancien article 105 que le prix fût payé par le destinataire lui-même et non par l'expéditeur pour que la fin de non-recevoir fut admise.

En doit-il être ainsi aujourd'hui ? Nous ne le pensons pas. Cette condition n'avait pas été imposée par les rédacteurs du Code. Elle ne l'est pas non plus par le Législateur de 1888. La jurisprudence avait vu dans cette condition un moyen d'atténuer ce que l'article 105 avait de trop rigoureux pour le destinataire. Or, cette atténuation a été apportée précisément par la loi de 1888. L'œuvre de la jurisprudence devient donc, sur ce point, inutile. La fin de non recevoir sera possible sans qu'il y ait lieu de distinguer si le prix est payé par l'expéditeur ou par le destinataire, c'est-à-dire encore si la marchandise voyage en port dû ou en port payé (1).

L'innovation apportée par la loi de 1888 consiste à accorder au destinataire un délai pendant lequel il vérifiera l'état des marchandises et fera valoir, s'il y a lieu, ses prétentions. Quel est ce délai ? Et comment doit se faire la protestation ?

Le délai accordé pour protester est de trois

(1) Paris, 24 octobre 1892. — S. 93-2-37.
Lyon-Caen et Renault, op. cit., § 650.
Thaller : *Droit commercial*, p. 586.
Féraud-Giraud, II, n° 927.

jours, depuis la réception des marchandises et le paiement du prix de transport, non compris les jours fériés. Le projet de loi présenté par le Gouvernement et la commission portait : « *Si dans les deux jours* ». On proposa un délai de quatre jours ; cette proposition fut rejetée et l'on s'arrêta enfin au texte actuel qui accorde trois jours non compris les jours fériés.

Plaçons-nous donc en présence d'un destinataire qui, dans le délai de trois jours depuis la réception de la marchandise et le paiement du prix, a vérifié cette marchandise et constaté l'existence d'une avarie. La loi lui impose l'obligation de protester auprès du voiturier, s'il ne veut pas se voir déchu de son action en responsabilité. Mais, comment va se faire la protestation ?

Par acte extrajudiciaire ou par lettre recommandée, nous dit l'article 105. Le Législateur a voulu en effet que la protestation fût bien constatée ; de là, les formes imposées par la loi de 1888. La protestation extrajudiciaire est celle qui sera faite par l'entremise d'un huissier (1). La loi a admis qu'une lettre recommandée pourrait remplacer l'acte extrajudiciaire et la pratique a adopté cette seconde solution. Elle offre d'ailleurs un double avantage. C'est tout d'abord moins coûteux que l'acte par huissier. En outre, la lettre recommandée donne au destinataire un laps de temps plus étendu pour vérifier les marchandises.

(1) Il a été jugé par le Tribunal correctionnel de la Seine (30 septembre 1896), *l. e Droit* (30 octobre 1896) que la dénonciation d'une constatation d'huissier faite dans les trois jours était un mode de réclamation qui satisfaisait aux prescriptions de l'article 105.

L'acte extrajudiciaire doit être en effet notifié au voiturier avant l'expiration du troisième jour. Cette nécessité aboutit à enlever au destinataire une partie de ce délai de trois jours. Au contraire, avec la lettre recommandée, il suffira, pour que la protestation demeure valable, que le destinataire ait mis sa lettre à la poste avant l'expiration du troisième jour. Il importe peu que la lettre arrive entre les mains du voiturier après le délai donné. Le destinataire jouit du délai dans toute son étendue. En d'autres termes, c'est le timbre du bureau de départ qui donne date certaine à la lettre. Ce point là a été très nettement élucidé par le Sénat au moment du vote de la loi de 1888.

A la séance du 6 février 1888, M. Léon Clément demandait à M. Demôle, rapporteur de la loi, si la lettre devait être *envoyée* ou *parvenue* dans le délai de trois jours, et il faisait remarquer que s'il s'agissait de l'envoi dans les trois jours, le délai se trouverait ainsi augmenté. M. Demôle répondit : « C'est » la date de l'envoi de la lettre qu'il faut prendre » en considération et, s'il est établi par le récépissé » de la poste que la lettre est partie dans les trois » jours qui avaient suivi le jour de la réception et » du paiement, le destinataire aura pleinement satisfait à son obligation » (1).

Le législateur a exigé de plus que les protesta-

(1) *Journal officiel*, Sénat, 6 février 1888. Première délibération sur un projet de loi portant modification au Code de Commerce.

tions fussent motivées. Il a ainsi paré à un danger qui eût été inévitable s'il avait suffi aux particuliers, pour conserver leurs moyens d'actions contre les voituriers, d'envoyer une lettre recommandée dans le délai de trois jours; la protestation se serait produite pour toute opération de transport, sans même que le destinataire ait pris la peine de constater s'il avait lieu de se plaindre; et la protestation se produisant dans tous les cas, le bénéfice que l'article 105 accorde aux voituriers serait devenu tout à fait illusoire. La fin de non-recevoir aurait été rejetée. Le Législateur a donc sagement décidé que la protestation devrait être motivée. Une protestation en termes vagues ne suffit pas. Le destinataire doit, au contraire, indiquer la cause exacte de sa réclamation, dire d'abord s'il y a avarie ou perte partielle. Au cas d'avarie, il indiquera d'une façon précise la nature de l'avarie par laquelle il justifiera sa réclamation. S'il y a perte partielle, il devra désigner avec le plus de précision possible les objets manquants.

Les conditions que nous venons d'examiner sont les seules imposées par le Législateur. Elles sont nécessaires et suffisantes.

Elles sont nécessaires; de sorte que si le destinataire se contentait de protester plus de trois jours après la réception et le paiement ou s'il protestait dans le délai voulu mais sans obéir aux formes légales, le voiturier opposerait valablement la fin de non-recevoir à l'action en responsabilité pour avarie

ou perte partielle. Dans la pratique, cependant, les formes légales de la protestation ne sont pas toujours observées. Le destinataire, quelquefois, se contente de faire suivre son émargement des mots « sous toutes réserves », cette formule est dépourvue de toute efficacité puisqu'elle ne fait même pas connaître l'objet de la réclamation.

Il arrive aussi que le destinataire transcrit sur la feuille une réclamation motivée ou formule sa plainte soit verbalement, soit par simple lettre. Aucune de ces formes n'équivaut à celles que le Législateur a imposées (1).

Et c'est aller à la fois contre le texte et contre l'esprit de la loi que d'admettre, comme l'a fait le Tribunal correctionnel de la Seine (2), que la forme de la protestation n'est pas obligatoire et qu'il suffit que le transporteur ait connu dans les trois jours la réclamation dont il est l'objet.

Ces conditions sont aussi suffisantes pour que l'action en responsabilité soit recevable. Il est inutile de procéder dans le délai de trois jours à une expertise. L'expertise risquerait fort, en effet, de retarder le règlement de la contestation et serait en outre une cause de dépenses et de frais souvent inutiles.

Telles sont les trois conditions qui, une fois remplies, permettent au destinaire d'agir en responsabi-

(1) Besançon, 7 novembre 1894. S. 95-2-8.
Bourges, 13 novembre 1893. S. 94-2-228.
Cassation, 23 mars 1897.

(2) 8 août 1895, *Le droit* 12 septembre 1895. C'est la seule décision que nous connaissions en ce sens.

lité contre le voiturier. Lorsque le destinataire a protesté suivant les formes imposées par la loi et dans le délai de trois jours depuis la réception des marchandises et le paiement du prix, il pourra intenter son action en responsabilité pour avarie ou perte partielle sans avoir à craindre que le voiturier lui oppose la fin de non-recevoir. Cette action restera seulement soumise à la prescription annale de l'article 108.

Pour les transports maritimes (article 436 Code de Commerce) le délai de protestation n'est que de vingt-quatre heures et doit être suivi dans le mois d'une demande en justice (1). Et si le transport est effectué, en vertu d'un contrat unique, en partie sur terre et en partie sur mer, c'est le droit propre à celui des transports après lequel est immédiatement constatée l'avarie, terrestre ou maritime, selon les cas, qui sera applicable. C'est du moins la Cour de Cassation qui le décide ainsi (2).

(1) L'exposé des motifs de la loi du 11 avril 1888 explique ainsi la différence entre le transport par terre et le transport par mer. L'article 436 Code de commerce ne s'applique qu'à des négociants et représentés au lieu de la livraison et à des transporteurs qui peuvent reprendre immédiatement la mer ; le destinataire de colis livré par la compagnie de chemins de fer peut être absent et à son retour il n'aurait que quelques heures pour vérifier et protester.

(2) Cassation, 2 décembre 1896. S. 97-1-209. Note de M. Lyon-Caen.

SECTION II

ACTIONS AUXQUELLES S'APPLIQUE L'ARTICLE 105.

Sous l'empire de l'ancien article 105, la fin de non recevoir pouvait être opposée à toutes les actions intentées contre le voiturier. « La réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture éteignent toute action » — déclarait l'article 105. Cette disposition ne pouvait être conçue en termes plus généraux et plus absolus et, par suite, l'article 105 s'appliquait pour les trois cas d'action en responsabilité : perte partielle ou totale, avaries apparentes ou non et retard.

Aujourd'hui, l'article 105 dit en termes formels que la fin de non-recevoir ne peut être opposée qu'aux actions en responsabilité pour perte partielle ou pour avaries.

Pour les actions en responsabilité pour avaries, le législateur n'a pas fait de distinction entre les avaries apparentes et non apparentes. La distinction entre ces deux sortes d'avaries soulèverait bien souvent des difficultés et l'on ne peut qu'approuver le législateur de n'avoir pas voulu distinguer suivant que l'avarie serait ou non de nature à être constatée sans examen. Il est cependant un point sur lequel nous devons appeler l'attention du lecteur et qui mérite quelque développement. Les avaries, dans le

plus grand nombre de cas, surviennent au cours du transport. Il est rare que l'avarie se produise précisément depuis l'entrée de la marchandise dans les magasins du destinataire et dans le délai de trois jours qui suit la réception. Le cas peut cependant se présenter. Dans ce cas, le voiturier n'a pas à en répondre; l'action en responsabilité n'est possible que pour les avaries survenues en cours de route.

Et c'est au destinataire à prouver que l'avarie est survenue antérieurement à la remise des marchandises. Le destinataire, en effet, a incontestablement le droit d'exiger une vérification immédiate des colis à l'instant même où on les lui remet. Le voiturier ne peut s'y refuser même s'il s'agit de vérifier l'intérieur des colis. Il en était ainsi avant la modification de l'article 105. La loi de 1888 n'a apporté aucune limitation à l'exercice de ce droit. Les travaux préparatoires l'ont même implicitement consacré (1). La loi nouvelle n'a pas pu aggraver la situation du destinataire. Elle a simplement atténué la rigueur de la

(1) M. Bisseuil, au nom de la Commission de la Chambre des députés, disait, en effet, dans son rapport à la Chambre (séance du 29 mars 1884) : « Les Compagnies ont longtemps contesté le droit de faire cette vérification autrement que dans les formes prescrites par l'article 106 du Code de commerce. Cette prétention des Compagnies a été, il est vrai, repoussée par la jurisprudence qui, dans de nombreuses décisions, proclame que la vérification par expert prescrite par l'article 106 du Code de commerce pour le cas de refus ou de contestation, est absolument distincte et indépendante de la vérification préalable et amiable puisque celle-ci a précisément pour but de savoir s'il y a lieu de recourir à une expertise. La vérification préalable demandée par le destinataire n'est ni un refus, ni une contestation, seuls cas auxquels se réfère l'article 106 du Code de commerce. C'est une simple mesure de précaution. Dans l'état actuel de la jurisprudence, le destinataire a donc bien aujourd'hui, sans conteste, le droit de vérifier l'état aussi bien intérieur qu'extérieur des objets transportés. »

déchéance établie par l'ancien article 105 du Code de commerce. L'article 105, ancien ou nouveau, n'autorise pas le destinataire à faire des réserves au voiturier. Dès lors, si on l'obligeait en outre à prendre livraison sans pouvoir faire procéder à une constatation contradictoire de l'état des colis, il perdrait le bénéfice de la présomption qu'édicte l'article 103 et assumerait le fardeau de la preuve.

L'article 103 repose, en effet, sur cette double considération que le voiturier était en droit de vérifier l'état des colis avant de les prendre en charge et qu'il en a détention et la garde. Cette considération se retourne contre le destinataire quand il prend livraison. En conséquence, si dans le délai de trois jours, il allègue l'existence d'avaries ou de manquants, pour réussir contre le voiturier, il devra prouver l'antériorité de l'avarie et cette preuve faite, la présomption de l'article 103 reprend son empire contre le voiturier.

La Cour de Cassation avait proposé l'addition à l'article 105 d'une disposition ainsi conçue : « S'il y a contestation sur l'époque à laquelle est arrivée la perte ou l'avarie, le destinataire est tenu de prouver que cette perte ou cette avarie est antérieure à la réception (1).

L'exposé des motifs présenté à l'appui du projet du Gouvernement, les observations faites au nom de la commission de la Chambre des Députés par

(1) Rapport présenté par M. le procureur Massé. (*J. le Droit*, 25 juin 1881. *La loi* 11 et 12 juillet 1881).

MM. Bisseuil et Gaillard sont la copie presque textuelle du rapport de M. le procureur Massé. Le rapporteur fait remarquer que l'addition proposée par la Cour de Cassation serait inutile tant apparaît comme certaine, *à priori*, la règle qu'elle consacre (1). Il en fut de même au Sénat. Il est donc certain que, jusqu'à la réception par le destinataire, le voiturier a la garde et la responsabilité de la chose. Et s'il entend s'exonérer de la garantie qui lui incombe, c'est à lui d'établir que la perte ou l'avarie relevées par le destinataire ont eu lieu en dehors de toute faute qui lui soit imputable. Mais quand la chose a passé aux mains du destinataire, ne fut-ce que pendant les trois jours du délai de protestation, celui-ci devra établir que le fait dont il se plaint s'est produit antérieurement à la prise de possession.

C'est ce qu'a jugé la Cour de Cassation dans son arrêt du 4 février 1889. (D. 90-2-65).

La fin de non-recevoir peut également être opposée à une action en responsabilité pour perte partielle. Et tout ce que nous venons de dire au sujet des avaries s'applique ici.

Le législateur n'a pas pu permettre au voiturier d'opposer la fin de non-recevoir aux actions en res-

(1) La preuve de cette imputabilité, dit l'exposé des motifs du projet du Gouvernement est, d'après la règle générale, à la charge du destinataire, qui est demandeur et sous la charge duquel est passée la chose.

« S'il y a contestation sur l'époque à laquelle est arrivée la perte ou l'avarie », lit-on dans le rapport de M. le député Gaillard, « le destinataire sera tenu de prouver que cette perte ou cette avarie est antérieure à la réception. La Commission a jugé que cette conclusion découlait d'une manière tellement claire des principes fondamentaux de notre droit et de ceux qui ont inspiré la rédaction que nous vous proposons, qu'il était inutile d'ajouter à notre article 105 un paragraphe spécial ».

ponsabilité pour perte totale. Il exige en effet, pour qu'il y ait possibilité d'opposer la fin de non recevoir, que le destinataire ait reçu les marchandises. C'est là une des trois conditions nécessaires.

Il faut de même écarter l'article 105 en cas de retard. (1) L'action intentée postérieurement au délai de trois jours sera parfaitement recevable ou du moins l'expiration du délai des trois jours ne sera pas un motif suffisant pour faire écarter l'action. Au contraire, sous l'empire de l'ancien article 105, la fin de non-recevoir pouvait être opposée à cette action en responsabilité pour cause de retard.

L'état de choses antérieur a été également changé en ce sens que l'article 105, après modification de la loi de 1888, laisse de côté toute action en détaxe. Qu'il y ait fausse application des tarifs de la part des compagnies de chemin de fer, qu'il y ait simplement erreur de calcul, l'action en détaxe n'en est pas moins recevable malgré la réception, le paiement du prix de transport et l'écoulement d'un délai de trois jours. Elle dure jusqu'à la prescription quinquennale (art. 108).

(1) Tribunal com. de la Seine, 29 mai 1894. — *Gaz. des Trib.*, 21 mai 1894.

SECTION III

CAS EXCEPTIONNELS OU L'ARTICLE 105 NE S'APPLIQUE PAS

Nous venons de voir que la fin de non-recevoir ne pouvait être opposée par le voiturier que si sa responsabilité se trouvait engagée pour avarie ou perte partielle, et à condition que le destinataire (ou l'expéditeur) se fût abstenu de protester pendant les trois jours qui ont suivi la réception des marchandises et le paiement du prix.

Il en résulte que l'article 105 devra être laissé de côté lorsqu'il s'agira de perte totale, de retard et de tout autre action telle que l'action en détaxe, dont le voiturier pourrait être l'objet.

Mais en dehors de ces cas normaux où l'art. 105 ne s'applique pas, il en est d'autres, tout à fait exceptionnels et pour lesquels la fin de non-recevoir doit être rejetée, alors même que toutes les conditions d'application se trouvent réalisées. Il en sera ainsi lorsque le voiturier, ou un de ses employés, aura volé une partie des marchandises. Le destinataire pourra valablement protester sous une forme quelconque ou encore après le délai de trois jours. S'il ne s'agissait d'un vol, le voiturier serait en droit de lui opposer la fin de non-recevoir. Dans ce cas exceptionnel de vol, c'est en vain qu'il cherchera à se retrancher derrière les textes du Code de Com-

merce. Il sera atteint par l'article 1384 du Code civil.

Supposons maintenant que, sans pousser la malhonnêteté jusqu'au vol, le voiturier ait été assez peu scrupuleux pour cacher les avaries, qu'il ait employé des moyens frauduleux pour retarder la protestation. Quoique tardive, la protestation du destinataire produira son plein et entier effet : le voiturier ne pourra s'abriter derrière l'article 105.

Il a été décidé bien des fois, en effet, que les voituriers et notamment les compagnies de chemins de fer doivent, pour obtenir le bénéfice de l'article 105, fournir aux destinataires toutes les facilités nécessaires pour rendre possible et utile toute vérification tant extérieure qu'intérieure. Cette vérification n'est-elle pas la seule base de présomption établie par l'article 105 que la marchandise est arrivée en bon état, lorsqu'aucune réclamation n'est faite avant la réception et le paiement du prix du transport ? (1)

Nous nous contentons de citer une espèce entre toutes celles qui s'offrent à nous. Les sieurs Passemand, Coste et C^{ie}, d'Avignon, avaient remis des meubles à la Compagnie des chemins de fer P. L. M. pour être expédiés à Paris. Quelques-uns arrivèrent avariés, et comme le destinataire avait reçu les colis et payé le transport sans protestation ni réserve, la Compagnie opposa la fin de non-recevoir de l'article 105 à la demande de dommages-intérêts formée

(1) Cour de Cassation, 5 février 1856. — D. 56-1-131.

par le destinataire. Le Tribunal de Commerce d'Avignon, puis la Cour de Cassation écartèrent la fin de non-recevoir invoquée par la Compagnie.

« Attendu, disait l'arrêt de la Cour de Cassation, qu'il a été établi aux débats que la compagnie défenderesse obligeait les destinataires à payer, avant tout enlèvement, le prix des objets transportés ; que la vérification, lors de l'enlèvement, était non seulement illusoire mais encore impossible à cause de l'encombrement de la gare et de la détérioration inévitable que subiraient les meubles ainsi déballés,

« Attendu que la présomption sur laquelle est fondée l'article 105 n'avait pu se produire dans l'espèce et que, dès lors, la compagnie était sans droit pour invoquer les dispositions de cet article », etc...

Et la Cour de cassation rejeta le pourvoi de la Compagnie. (1) Le Tribunal de commerce de Brest et la Cour de cassation ensuite (2) avaient eu à s'occuper d'une affaire se présentant sous les mêmes aspects. Des avaries avaient été constatées par une expertise faite en cours de voyage et en l'absence du propriétaire des marchandises. Ce n'était là qu'une mesure conservatoire pour le transporteur ; mais, n'ayant pas été faite contradictoirement avec le destinataire, elle ne pouvait être opposée à ce dernier. D'autre part, à l'arrivée, la compagnie avait laissé ignorer l'avarie au destinataire. Le Tribunal

(1) Cassation, 13 août 1872. — D. 72-1-228.

(2) Cassation, 11 février, 1876. — D. 77-1-127.

de commerce de Brest vit là une sorte de fraude qui empêchait la compagnie de se prévaloir de l'article 105.

Remarquons que toutes ces décisions sont bien antérieures à la loi de 1888. La loi n'a, sur ce point, apporté aucune modification à la jurisprudence.

La Convention de Berne, ainsi que nous le verrons plus loin, donne un avantage marqué aux transports internationaux sur les transports intérieurs en prolongeant de plus du double les délais de déchéance. Ils sont portés à sept jours pour les avaries non apparentes et pour le retard (articles 44 et 45). Au contraire, s'il s'agit d'une avarie apparente, la déchéance est immédiatement encourue par la réception de la marchandise et le paiement du prix. C'est là une importante dérogation à l'article 105 de notre Code de commerce.

CHAPITRE VII

Prescription de l'article 108

SECTION I

GÉNÉRALITÉS SUR LA PRESCRIPTION

I. FONDEMENT ET CONDITIONS DE LA PRESCRIPTION.

— Nous avons vu dans le précédent chapitre que la fin de non-recevoir édictée par l'article 105 ne pouvait pas toujours être invoquée par le voiturier. Dès lors, pour se soustraire à l'action du propriétaire des marchandises (expéditeur ou destinataire), il n'y a pas d'autre moyen, pour le voiturier, que la prescription.

De droit commun, la prescription est de 30 ans ; mais pouvait-on laisser le voiturier pour un temps aussi long sous le coup des réclamations ? L'application au voiturier de la prescription trentenaire aurait eu le grave danger de porter un sérieux préjudice au commerce en arrêtant le développement de l'industrie des transports. Les rédacteurs du Code de Commerce l'ont bien compris, et, dans l'article 108, ils ont décidé « *que toutes actions contre le commis-*

sionnaire et le voiturier à raison de la perte ou de l'avarie des marchandises sont prescrites après 6 mois pour les expéditions faites dans l'intérieur de la France, et, après un an, pour celles faites à l'Etranger; le tout à compter, pour le cas de perte, du jour où le transport des marchandises aurait dû être effectué et, pour le cas d'avarie, du jour où la remise des marchandises aura été faite sans préjudice des cas de fraude ou d'infidélité ».

Cet article visait seulement les actions que l'on pouvait avoir contre un voiturier à l'occasion de la perte ou de l'avarie des marchandises. On ne voit pas pourquoi la prescription ne s'appliquait pas aux actions nées d'un retard dans la livraison. Certains auteurs ont cependant donné des raisons tendant à justifier cette différence entre le retard d'une part et la perte et avarie d'autre part. Le commissionnaire ou le voiturier, dit-on, a le plus grand intérêt à ce que l'avarie soit constatée le plus tôt possible, non pas seulement à cause de l'importance des dommages-intérêts auxquels elle peut donner lieu, mais encore pour qu'on puisse déterminer et préciser la cause et l'origine du préjudice. Le retard au contraire, est un fait matériel résultant d'un simple rapprochement de dates, rapprochement facile à faire même six mois après.

Quoiqu'il en soit, et quoique nous regrettions cette lacune de notre législation, nous ne pouvons qu'approuver la jurisprudence d'avoir rigoureusement appliqué et la loi et les principes. Un arrêt de la Cour de Douai du 1^{er} mars 1858 faisait applica-

tion de l'article 108 tel qu'il avait été rédigé : « Attendu, disait la Cour de Douai, que la Compagnie des chemins de fer du Nord oppose vainement une fin de non-recevoir tirée de la prescription édictée par l'article 108 du Code de commerce ; qu'en effet, il n'y a eu dans l'espèce ni perte ni avarie de la marchandise, et que la réclamation a pour objet la réparation du préjudice occasionné par le retard » ; et après la Cour de Douai et sur le pourvoi formé par la Compagnie, la Cour de Cassation eut à se prononcer sur cette question.

La prescription de l'article 108, disait la Compagnie, a eu pour but de soustraire les voituriers à la multitude des actions principales et en garantie auxquelles peut donner lieu le transport des marchandises. Or, cette considération s'applique évidemment au cas de retard aussi bien qu'au cas de perte et d'avarie et même *à fortiori* ; car le législateur a certainement admis la prescription de six mois pour le retard, puisque les actions nées du retard ont des conséquences moins sérieuses que celles nées de la perte ou de l'avarie. Aussi, l'article 115 du Code de commerce, correspondant à l'article 108, disposait-il d'une manière générale que « toutes actions contre le commissionnaire et contre le voiturier sont prescrites après six mois pour les expéditions faites dans l'intérieur de la France et après un an pour celles faites à l'Etranger, le tout à compter de la date de la lettre de voiture ». (1)

(1) Locré. — t. 17, p. 234.

Cette rédaction, il est vrai, ne fut pas maintenue; mais le changement introduit par le Tribunal portait uniquement sur le point de départ du délai et n'avait nullement pour objet de limiter les actions. S'il désigne en particulier les actions formées pour avarie ou perte de la marchandise, c'est parce qu'il a voulu assigner à la prescription de chacune d'elles un point de départ différent, mais non pas restreindre la prescription de six mois à ces deux actions. La Cour de cassation fut peut-être touchée par ces considérations fort justes, et que nous admettrions volontiers en bonne législation, mais elle se montra une fois de plus respectueuse des principes et de la loi. S'appuyant sur le texte de l'article 108, elle déclara que les lois qui établissent les prescriptions sont de droit étroit et ne peuvent être étendues par analogie d'un cas à un autre. Le pourvoi fut donc rejeté. C'était anormal, nous le reconnaissons, mais strictement légal. Aussi nous inclinons-nous devant cet arrêt.

La loi de 1888, qui a modifié l'article 105, tout en allongeant le délai de la prescription, est venue mettre d'accord les textes et le bon sens. Le nouvel article 108, en effet, établit une prescription d'un an au lieu de six mois. Mais toutes les actions en responsabilité y sont soumises, qu'il s'agisse de pertes, avaries ou retard. « *Les actions pour avaries, pertes ou retard, auxquelles peut donner lieu contre le voiturier le contrat de transport, sont prescrites dans le délai d'un an, sans préjudice des cas de fraude ou d'infidélité...* »

La loi de 1888 ne s'en est d'ailleurs pas tenue là. Elle a apporté une grande innovation en ce qui concerne les actions se rattachant au contrat de transport, autres que les actions en responsabilité. L'ancien article 108 ne s'en occupait point. Le législateur de 1888 a admis pour ces actions une prescription de cinq ans. « Toutes les actions auxquelles ce contrat peut donner lieu, tant contre le voiturier ou le commissionnaire que contre l'expéditeur ou le destinataire, aussi bien que celles qui naissent des dispositions de l'article 541 du Code de procédure civile, sont prescrites dans le délai de cinq ans. » Il s'agit ici, tout d'abord, des actions contre le voiturier, autres que les actions en responsabilité, comme par exemple celles qui ont pour but la restitution d'une partie du prix de transport, les actions en détaxe contre les compagnies de chemins de fer.

L'article 108, deuxième alinéa, s'appliquera d'autre part aux actions que le voiturier pourra avoir à intenter contre l'expéditeur ou le destinataire, telles que les actions en paiement du prix de transport ou les actions en surtaxe, c'est-à-dire celles que la compagnie de chemins de fer intentera pour se faire payer un supplément de prix, par suite de l'application d'un tarif inférieur à celui qui aurait dû être appliqué.

La prescription annale de l'article 108 disparaît, dès qu'il y a infidélité ou fraude de la part du commis

sionnaire ou du voiturier. (1) Aucun doute ne saurait exister à l'égard de l'infidélité ou de la fraude personnelle de l'un ou de l'autre et les mêmes raisons qui empêchent le voiturier de se prévaloir de l'article 105 s'opposent à ce qu'il bénéficie de la prescription annale. Dans ce cas, avec l'ancien article 108, il y avait lieu de faire application du droit commun, c'est-à-dire de la prescription de 30 ans. Sur ce point encore, la loi de 1888 a innové. En cas de fraude ou d'infidélité, l'article 108 trouvera son application. Les actions en responsabilité seront, dans cette hypothèse, soumises à la prescription quinquennale. Si, cependant, il y avait un délit correctionnel, nous pensons, avec MM. Lyon-Caen et Renault (2) que la prescription devrait être réduite à trois ans et élevée à dix ans au cas de crime. Les articles 637 et 638 du Code d'Instruction criminelle commandent cette solution.

Pour un transport effectué successivement par terre et par mer, quel sera le délai de la prescription ? Il convient de poser cette question puisque la prescription établie par les articles 435 et 436 du Code de commerce, en faveur des commissionnaires de transport par mer, est plus courte que celle de l'article 108. La jurisprudence décide que si les avaries sont constatées à la suite du voyage par mer, les articles 435 et 436 sont seuls applicables ; si elles sont

(1) Lyon-Caen et Renault, op. cit. § 678. — Bédarride t. 2, n° 701. Féraud-Giraud, t. 2, n° 944. — Thaller. *Droit Commercial*, p. 588.

(2) Lyon-Caen et Renault, op. cit. § 679.

constatées après le transport par terre, il y aura lieu d'appliquer l'article 108 (1).

Connaissant les délais de prescription, la première question qu'il convient de nous poser est celle de savoir quand commencent à courir ces différentes prescriptions. C'est le troisième alinéa de l'article 108 qui nous renseigne. *Le délai de ces prescriptions est compté, dans le cas de perte totale, du jour où la remise de la marchandise aurait dû être effectuée et dans tous les autres cas, du jour où la marchandise aura été remise ou offerte au destinataire.*

Il y a donc lieu de distinguer, comme le faisait l'ancien article 108, entre la perte et les autres causes de responsabilité. Le point de départ de la prescription implique nécessairement que le jour où le voyage devait être terminé est connu de tous les intéressés. Cette condition est acquise dès que la lettre de voiture indique le délai dans lequel le transport doit être effectué. Et l'omission de cette indication dans la lettre de voiture créait autrefois de sérieuses difficultés puisqu'il était impossible d'assigner un point de départ à la prescription.

Aujourd'hui, avec les transports par chemin de fer, l'omission dans la lettre de voiture ou le récépissé de l'indication du délai de transport ne soulève aucune incertitude. Les délais sont en effet déterminés par les arrêtés ministériels et ces arrêtés font la loi des parties.

(1) Sarrut, n° 888 — Bédarride, t. 2, n° 700 — Féraud-Giraud, t. 2, n. 964.

L'article 108 dit très clairement que le point de départ de la prescription, dans tous les cas autres que la perte, sera le jour où les marchandises auront été remises ou tout au *moins offertes*, c'est-à-dire mises à la disposition du destinataire. Il en était ainsi avant la loi de 1888. L'ancien article 108 faisait courir la prescription du jour où les marchandises avaient été remises au destinataire, mais il était admis que la mise des marchandises à sa disposition suffirait pour que le délai de la prescription courût. (1)

Ce point de départ reste le même soit pour la prescription annale, soit pour la prescription de cinq ans; qu'il s'agisse des actions intentées par le destinataire ou de celles intentées par l'expéditeur. Il est vrai que, dans ce dernier cas, on peut objecter que l'expéditeur ignore si les marchandises ont été ou non remises au destinataire. Il importe peu. La loi ne s'arrête pas à cette objection. Elle ne distingue pas.

Pour les transports faits au compte de l'Etat, le point de départ n'est plus le même. La prescription ne commence à courir que du jour de la notification de la décision ministérielle, emportant liquidation ou ordonnancement définitif. C'est l'article 108 dernier alinéa qui pose cette règle. Il faut bien reconnaître que le Législateur aurait pu s'exprimer avec plus de précision. La liquidation et l'ordonnancement se réfèrent à des cas où l'Etat est débiteur et non pas créancier ; de sorte que si l'Etat se trouve

(1) Cassation, 8 décembre 1880. D. 80-1-371.

créancier du transporteur, à raison d'une avarie, il peut très bien exercer ses poursuites aussitôt que le transport est terminé et, s'il attend plus d'un an pour agir en dommages-intérêts, le voiturier sera en droit de lui opposer la prescription. Le dernier paragraphe de l'article 108 est donc relatif aux actions que le voiturier pourrait avoir à intenter contre l'Etat (action en paiement du port, par exemple). La prescription, qui est de cinq ans dans ce cas, ne courra qu'à partir du jour où une décision ministérielle sera intervenue pour liquider et ordonnancer la dépense. (2)

II. EFFETS DE LA PRESCRIPTION. — La prescription annale, comme celle de 5 ans, est exclusivement libératoire. C'est une arme que le législateur a mise dans la main des voituriers pour repousser les attaques tardives des expéditeurs ou des destinataires. Il semble même que c'est là une vérité si simple qu'elle n'a point besoin d'être dite. Il est important d'insister sur ce fait que la prescription n'est nullement acquisitive.

Admettons, en effet, l'hypothèse de la perte des marchandises et supposons que ces marchandises soient retrouvées par le voiturier, mais plus d'un an après. Va-t-il refuser de les rendre au propriétaire (destinataire ou expéditeur) qui les revendique ? Il n'en a nullement le droit. La prescription d'un an ne peut en aucun cas lui servir pour acquérir la pro-

(2) V. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, § 681. — Thaller, *op. cit.*, p. 588 et la note.

priété des marchandises. D'ailleurs, s'il les a possédées pendant un an, ce n'est qu'à titre précaire.

III. INTERRUPTION ET RENONCIATION. — Les prescriptions établies par l'article 108 sont susceptibles d'être interrompues et nous n'avons ici qu'à faire application du droit commun, c'est-à-dire des articles 2242 et 2248 du Code civil. La prescription sera interrompue par une demande en justice formée contre le voiturier ou chaque fois que le voiturier aura, par un acte quelconque, reconnu les droits du destinataire ou de l'expéditeur et plus généralement de la partie lésée. Toute une série de difficultés s'élèvent au sujet de cette reconnaissance des droits de la partie lésée. Quand y aura-t-il reconnaissance? Quand sera-t-elle suffisante pour amener une interruption de prescription? Autant de questions auxquelles il est impossible de répondre à l'aide de règles ou de principes généraux. C'est avant tout une question de fait. Il appartient aux Tribunaux d'apprécier si, dans tel ou tel acte, il y a bien reconnaissance des droits des destinataires ou expéditeurs suffisante pour interrompre la prescription. Nous nous contenterons donc de mentionner quelques espèces intéressantes qui se sont présentées devant les différentes juridictions.

Le Tribunal de Commerce de Nantes avait rejeté la prescription opposée par la Compagnie d'Orléans car, disait le Tribunal, il y a eu interruption de prescription en ce que, dès l'arrivée de la marchandise en gare de Nantes, le chef de gare avait constaté le

déficit et, sur la réclamation à lui adressée par l'expéditeur ou le destinataire, le chef de gare avait répondu qu'il lui donnerait la suite qu'elle comportait et qu'il ferait connaître la solution à la partie lésée.

La Cour de Cassation (D. 77-1-374) a déclaré, au contraire, qu'il n'y avait pas là interruption de prescription. La constatation d'un déficit dans la marchandise, d'après la juridiction suprême, n'emporte pas, ainsi que l'exige l'article 2248, la reconnaissance du droit de l'expéditeur à une indemnité. Par sa réponse à la réclamation, le chef de gare n'a ni reconnu les prétentions du réclamant, ni bien moins encore pris l'engagement de réparer le dommage dont il se plaignait.

Faut-il voir une reconnaissance du droit à une indemnité au profit de l'expéditeur lorsqu'une compagnie de chemins de fer constate au dos de la lettre de voiture l'existence des avaries et accorde des réserves à l'expéditeur ?

La Cour de cassation s'est prononcée également dans le sens de la négative. Et en effet, les réserves faites par la Compagnie prouvent le mauvais état des marchandises, mais elles n'indiquent pas la cause des avaries. Ces avaries proviennent-elles du vice propre de la chose, du cas fortuit, de la faute du transporteur ? La question reste entière. Le seul résultat de ces réserves est d'écarter la déchéance de l'article 105 qui suppose que le destinataire, en prenant livraison et en payant le prix du transport,

a reconnu n'avoir à formuler aucune réclamation. Donc, les réserves n'attribuant pas par elles-mêmes les avaries à la faute de la Compagnie, on ne peut considérer l'adhésion à ces réserves comme une reconnaissance du droit du destinataire. La prescription n'est pas interrompue et la Compagnie demeure protégée par les clauses de son tarif spécial. Il y aurait lieu, au contraire, d'admettre l'interruption de la prescription dans le cas où le voiturier opposerait à l'intéressé (expéditeur ou destinataire) le règlement amiable de l'indemnité due en cas de perte. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation par son arrêt du 29 novembre 1875 (D. 77-1-324). Des marchandises s'étaient égarées; la Compagnie d'Orléans, après de vaines recherches, fit offrir au destinataire le règlement amiable de l'indemnité due pour la perte des dites marchandises. Offrir le paiement d'une indemnité, c'est évidemment reconnaître qu'elle est due.

Qu'en est-il de la demande de nomination d'experts pour la vérification exigée par l'article 106? Cette demande de nomination d'experts résulte d'une simple requête et ne constitue nullement une citation en justice lorsqu'elle est présentée par le destinataire. *A fortiori*, on ne saurait voir dans cette formalité, lorsqu'elle est accomplie par le voiturier, une reconnaissance du droit du destinataire ou de l'expéditeur. La prescription libératoire, en effet, n'est interrompue que par les faits ou actes

extrajudiciaires énoncés dans les articles 2241 et suivants du Code civil (1).

SECTION II

SPHÈRE D'APPLICATION DE L'ARTICLE 108

COMBINAISON DE LA FIN DE NON-RECEVOIR ET DE LA PRESCRIPTION. — Nous avons vu dans le chapitre précédent que le Législateur a permis au voiturier d'opposer, à certaines conditions bien déterminées, la fin de non-recevoir aux actions en responsabilité qui pourraient lui être intentées. Il semble, dès lors, que la prescription devient inutile.

Et l'on en est à se demander comment elle peut s'appliquer, puisqu'il existe déjà au profit du voiturier une fin de non-recevoir spéciale. La réponse est très simple. Il suffit, en effet, de se rappeler que la fin de non-recevoir n'est pas opposable dans tous les cas aux actions en responsabilité. Nous savons, en effet, qu'il ne peut en être question lorsque la fin de non-recevoir est due à un retard ou à une perte totale.

De même, le voiturier serait mal venu à invoquer la fin de non-recevoir de l'article 105, si le destinataire a fait des réserves au moment de la réception des marchandises avariées, ou s'il a protesté dans

(1) Besançon, 24 novembre 1896. — S. 97-2-225.

les délais et dans les formes de l'article 105. Ce sont là autant de cas dans lesquels la prescription de l'article 108 s'appliquera utilement.

Une question qui, avant la loi de 1888, avait soulevé des difficultés sérieuses et partagé la doctrine, est celle de savoir si la prescription de l'article 108 devait s'appliquer, dans le cas où la perte ou l'avarie se produisent, alors que les marchandises se trouvent encore entre les mains du voiturier, avant leur mise en route. La solution a été fort heureusement donnée par la législation de 1888. Avant la modification des articles 105 et 108, il était admis par la plupart des auteurs que la prescription ne pouvait s'appliquer que si la perte ou l'avarie étaient survenues après la mise en route.

C'était également l'opinion de M. Sarrut : « Il nous paraît incontestable que lorsque les marchandises n'ont pas été expédiées, l'action en responsabilité ne s'éteint que par la prescription de trente ans. » Enfin, M. Bédarride se rangeait également à cette opinion, et la jurisprudence était en grande partie en leur faveur (1). Les arguments invoqués par eux se ramènent aux suivants :

La prescription spéciale ne doit pas être étendue au-delà de la loi qui l'établit. Elle s'applique, pour le cas de perte ou avarie, et non au cas où l'envoi de marchandises n'a pas eu lieu. Et pour que le doute ne soit pas possible, il suffit de se reporter à la dis-

(1) Rennes, 2 décembre 1878.
Cassation, 4 août 1879. — D. 80-1-122.

cussion du Code de Commerce devant le Conseil d'Etat. Regnault de Saint-Jean-d'Angély y dit en termes exprès : « La jurisprudence établie par cet article ne fait pas cesser la responsabilité par défaut d'envoi, mais seulement la *responsabilité pour pertes et avaries*. » Il faut, en outre, remarquer que la rédaction proposée par la section de législation ne contenait pas ces mots : *à raison de la perte ou de l'avarie*, et qu'ils ont été ajoutés après l'observation de Saint-Jean-d'Angély.

Cette distinction n'est-elle pas, d'ailleurs, conforme aux principes mêmes de la matière ? Tant que la marchandise n'est pas chargée sur les wagons, la compagnie est dépositaire de cette marchandise. Elle est donc soumise aux obligations résultant d'un contrat de dépôt et ne peut jouir à ce titre de la prescription accordée aux voituriers.

L'exécution du contrat de transport fait seule naître, les risques, la responsabilité et les privilèges des voituriers. Et la prescription de l'article 108 n'aurait pas de raison d'être avant le départ des marchandises puisqu'elle n'est accordée qu'à raison des risques que court la marchandise pendant son transport.

Le législateur, en effet, a voulu protéger, par le secours d'une prescription particulière, le voiturier contre les réclamations tardives faites à l'occasion des pertes ou avaries survenues pendant le transport. Il y a là comme une compensation des risques exceptionnels du voyage. Enfin, admettre la pres-

cription de l'article 108 pour le cas où la responsabilité du voiturier a pris naissance avant le départ des marchandises, ne serait-ce pas donner un moyen au voiturier de ne pas exécuter le contrat ? Il serait, en effet, bien facile à un voiturier de mauvaise foi de simuler la perte d'une marchandise à lui livrée, avant même qu'il l'ait expédiée et d'invoquer la prescription s'il n'est poursuivi en responsabilité que six mois après ? (délai établi par l'ancien article 108). Et on aboutirait ainsi à la prescription acquisitive. « Il nous paraît incontestable, dit Sarrut, que lorsque les marchandises n'ont pas été expédiées, l'action en responsabilité ne s'éteint que par la prescription de 30 ans. Comment admettre en effet que la compagnie puisse trouver dans la prescription spéciale de l'article 108 un moyen de ne pas exécuter le contrat de transport ? Permettre à la compagnie de devenir propriétaire, au bout de six mois seulement, des effets qui ne seraient jamais sortis de sa possession, ne serait-ce pas encourager le défaut d'expédition de la part de la compagnie » ?

Et la conséquence pratique d'une telle théorie consistait à exiger de la part du voiturier qui invoquait la prescription de six mois à son profit la preuve que les marchandises étaient sorties de ses magasins et avaient été mises en route. (1) La controverse est écartée aujourd'hui par le nouvel article 108 et il faut décider que le voiturier bénéficie

(1) Orléans 6 août 1878. D 79. 1. 365.

de la prescription, même dans le cas où les marchandises, après avoir fait l'objet du contrat de transport, se sont perdues dans ses magasins ou ses gares. L'action à laquelle donne naissance la perte de colis qui n'ont pas été mis en route par le voiturier chargé du transport est incontestablement une de celles : *auxquelles le contrat de transport peut donner lieu.*

L'intention du législateur s'est du reste révélée dans les travaux préparatoires de 1888, et notamment dans le rapport de M. Bisseuil, déposé à la Chambre des Députés (1).

D'ailleurs, le système contraire, celui qui obligeait le voiturier à prouver l'expéditeur des marchandises, ne repose sur aucune raison sérieuse. L'un des arguments invoqués par la jurisprudence antérieure à 1888, aussi bien que par les auteurs, consistait à faire valoir qu'avant la mise en route, il y avait non pas contrat de transport entre l'expéditeur et le voiturier ou la Compagnie, mais contrat de dépôt

(1) Il résulte de l'examen des travaux préparatoires du C. de Comm., disait M. Bisseuil, que l'article 108 actuel ne s'applique pas à toutes les pertes mais seulement à celles qui ont lieu au cours du voyage. Dès lors, le voiturier, pour être en droit d'invoquer la courte prescription édictée par cet article, doit prouver que les marchandises sont parties des magasins où elles avaient été déposées au jour où l'expéditeur les lui avait confiées et qu'en un mot elles se sont perdues dans le voyage. Il ne paraît pas juste de consacrer cette distinction qui peut bien être fondée au point de vue de l'application rigoureuse du texte, mais qui ne saurait se justifier au point de vue des intérêts du commerce. Comment admettre à ce dernier point de vue que l'action en responsabilité contre le voiturier soit déclarée prescrite après 6 mois, si la perte survient au cours du voyage où à la gare d'arrivée et, qu'au contraire, elle ne soit prescrite qu'après 30 ans si la marchandise s'est perdue dans la gare de départ ? Les raisons invoquées à l'appui de cette distinction sont inadmissibles. Il paraît donc indispensable de ne faire aucune distinction entre la perte survenue au cours du transport et celle qui a pu se produire dans la gare même d'expédition.

auquel les règles du transport devaient rester totalement étrangères. Il y a là une première erreur. Le contrat de transport exige seulement l'accord des volontés et la remise des marchandises au voiturier. Le fait du chargement sur les voitures et d'expédition commence l'exécution du contrat de transport, mais loin de compléter le contrat, il en suppose la conclusion préalable. Dès la formation du contrat, les rapports juridiques des parties sont ceux d'un expéditeur et d'un voiturier, il n'y a plus simple dépôt. La prescription de l'article 108, faisait-on remarquer dans l'opinion adverse, faite pour dédommager le voiturier des risques du transport, n'avait pas de raison d'être quand les colis ne voyageaient plus.

L'article 108, répondrons-nous, protège l'industrie des transports. Le voiturier ne peut ni ne doit demeurer longtemps, sans grave préjudice, exposé à des réclamations, il est l'agent nécessaire du commerce. C'est donc à bon droit que le législateur le favorise. Or, dès l'instant que le voiturier a mis par l'acceptation du contrat de transport, son industrie au service d'un particulier, pour quel motif distinguerait-on au point de vue de la durée de la responsabilité, entre les pertes dans les magasins du lieu de départ et les pertes en cours de route ? Dans l'une et l'autre hypothèse, les marchandises sont entre les mains du voiturier, en sa qualité de voiturier.

Y a-t-il à craindre que le voiturier garde la marchandise et change ainsi la nature de la prescription

de l'article 108, la rendant acquisitive au lieu d'être simplement libératoire ? Nous ne le croyons pas. En fait, il peut s'en emparer après le transport à destination aussi bien qu'avant la mise en route puisque la marchandise est constamment demeurée en ses mains. La prescription de l'article 108 est purement libératoire. Le voiturier, détenteur précaire, incapable, dès lors, d'acquérir la propriété, demeure exposé pendant trente ans à une action en restitution et en dommages-intérêts et cette action, si elle ne rencontre l'exception de la chose jugée, doit réussir par cela seul que le voiturier sera convaincu de détenir les colis considérés comme perdus. Le voiturier a donc intérêt à livrer les marchandises au destinataire et on doit présumer que la marchandise est réellement perdue quand il ne peut la représenter. Ce point a été très nettement mis en lumière dans le rapport de M. Bisseuil à la Chambre des députés auquel nous renvoyons le lecteur (1).

En résumé, aujourd'hui, avec le nouvel article 108, et sans aucun doute possible, la prescription annale est acquise au voiturier. Il lui suffit d'établir l'existence du contrat de transport et l'expiration du délai d'un an sans qu'il ait à faire la preuve de la mise en route des colis. Cette solution, consacrée par le nouvel article 108, avait d'ailleurs été adoptée par la Cour de Lyon (2) qui, dans un arrêt du 23 août 1873, déclarait :

(1) *Journ. off.*, la cit. p. 640, 1^{re} col.

(2) Lyon, 22 août 1873. D. 74. S. 93,

« Attendu que la perte d'un colis *peut avoir lieu dans les magasins du commissionnaire aussi bien qu'en cours de route ; qu'elle peut avoir lieu par un événement tout autre que la fraude ou l'infidélité du commissionnaire ou de ses agents et que les raisons qui ont fait limiter à 6 mois les actions pour pertes et avaries contre le voiturier s'appliquent à tous les industriels qui, pour effectuer un transport, reçoivent des marchandises, les emmagasinent, les abritent et les transmettent successivement aux autres transporteurs.* »

La solution restera la même pour le cas où la perte se serait produite après l'arrivée des marchandises dans un magasin du voiturier. Le doute n'est pas possible. Quand les marchandises s'avaient ou se perdent en gare d'arrivée, le contrat de transport a été exécuté et il n'y a aucun motif de texte ou de raison pour refuser au voiturier le bénéfice d'une prescription que le Législateur a créée dans l'intérêt de l'industrie des transports, quelle que soit la date des avaries.

L'expéditeur et le destinataire qui laissent la prescription s'accomplir n'ont à s'en prendre qu'à eux-même de leur négligence. Il ne saurait en être autrement qu'en présence d'une novation, c'est-à-dire, au cas où, à l'arrivée des marchandises au lieu de destination, le contrat de transport disparaîtrait pour faire place au contrat de dépôt.

Notons enfin qu'il n'y a plus à distinguer aujourd'hui, au point de vue du délai de la prescription,

entre les expéditions faites à l'intérieur de la France et les expéditions faites à l'étranger, L'ancien article 108 avait fixé le délai à un an pour celles-ci. Aujourd'hui la rapidité des communications a permis de fixer un délai unique.

II. EXCEPTIONS OPPOSABLES A L'ACTION EN PAIEMENT DU PRIX. — PRESCRIPTION. — L'étude de l'article 108 du Code de Commerce donne naissance à une question fort intéressante et qui soulève de nombreuses controverses aussi bien depuis la modification de l'article 108 qu'antérieurement à la loi de 1888. Sous l'empire de l'ancien article 108, le destinataire ou l'expéditeur qui avait à se plaindre d'une avarie ou de la perte des marchandises confiées à un commissionnaire de transport ou à un voiturier devait intenter l'action en responsabilité contre ce dernier dans un délai déterminé (6 mois ou un an, selon que les marchandises avaient voyagé à l'intérieur de la France ou à l'étranger). Le délai une fois écoulé, l'action était prescrite. Mais inversement, si le voiturier était en droit d'agir contre le destinataire, pour le paiement du prix de transport par exemple, son action n'était prescrite qu'au bout de 30 ans. Dès lors, le destinataire risquait de se trouver placé dans une situation particulièrement dangereuse. Par suite de circonstances indépendantes de sa volonté ou par suite de négligence, le destinataire laisse s'écouler le délai de 6 mois avant d'agir en responsabilité contre le voiturier. Et celui-ci, d'autre part, qui n'a pas encore été payé

pour le transport qu'il a effectué, commence les poursuites en paiement du prix, plus d'un an après le transport. Son action sera parfaitement valable alors que celle appartenant au destinataire pour perte ou avarie se trouve prescrite. Ce dernier va-t-il rester sans défense ? Il est évident que, la prescription étant accomplie, il ne peut plus, par voie directe, c'est-à-dire au moyen d'une action, réclamer quoi que ce soit au voiturier. Mais ne pourra-t-il pas au moins faire valoir son droit à une indemnité sous forme d'exception qu'il opposera à l'action du voiturier ? Telle est la question qu'il s'agit d'examiner. Elle se présente encore aujourd'hui. Il n'y a de changé que les délais des prescriptions. Mais comme le délai de prescription des actions appartenant au voiturier est encore plus long (5 ans) que le délai de prescription des actions en responsabilité (un an), la question reste entière et se trouvera posée dans le cas où le voiturier agira contre le destinataire dans le délai de cinq ans, mais après l'expiration de l'année accordée pour l'exercice des actions en responsabilité.

La Cour de Besançon s'est prononcée sur ce point par un arrêt du 24 novembre 1887, et dont voici quelques-uns des considérants :

Attendu, dit la Cour, que la demande en paiement d'une indemnité n'est point une exception pouvant faire rejeter la demande en paiement du prix de transport, que ces demandes forment deux actions entièrement distinctes par leur objet et par leur cause.

Que si elles peuvent être opposées l'une à l'autre pour arriver à liquider et à déterminer les droits des parties, c'est à la condition que l'une de ces actions n'ait pas dépéri dans les mains de celui qui veut l'invoquer ; qu'il n'y aurait donc pas lieu, alors même que la demande de la Compagnie aurait été formée par action principale, à l'application de la maxime : « Temporalia ad agendum, perpetua ad excipiendum, etc. »

La Cour de Besançon fait donc application rigoureuse de l'article 108. Cet article fixe un délai d'un an au profit du destinataire qui est en droit d'intenter une action en responsabilité contre le voiturier. Permettre au destinataire d'opposer au voiturier son droit à une indemnité lorsque le délai est expiré, ce serait arriver précisément au résultat que le législateur a voulu éviter. Et qu'on ne vienne pas soutenir que la réclamation d'une indemnité par le destinataire serait une exception opposée à la demande en paiement du prix ! Il y aurait là deux demandes distinctes par leur objet et par leur cause. Telle est la théorie soutenue par la Cour de Besançon. Nous n'hésitons pas à nous élever hautement contre cette opinion et nous constatons avec peine que l'arrêt de Besançon méconnaît absolument les principes les plus élémentaires de notre droit.

Il est en effet reconnu par tout le monde que la prescription s'applique aux actions et non aux exceptions. Ces dernières sont imprescriptibles. Elles durent aussi longtemps que les actions auxquelles

elles sont opposables et peuvent être proposées à quelque époque que ces actions soient introduites. C'est ce qu'exprime clairement la maxime : « *Quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua ad excipendum* », règle essentiellement équitable, essentiellement rationnelle. On ne peut se défendre que si l'on est attaqué et le défendeur peut toujours dire que s'il n'a pas opposé l'exception plus tôt c'est que le demandeur ne l'a pas mis à même de le faire en agissant plus tôt contre lui.

Comment donc, contrairement à ce principe si simple, la Cour de Besançon a-t-elle refusé d'admettre qu'un destinataire pût invoquer, après six mois, en vertu de l'article 108, la responsabilité pour avaries contre un voiturier réclamant le paiement du prix ? La Cour de Besançon ne nie point l'existence de la règle « *Quæ temporalia* ». Elle admet même que cette règle est consacrée par nos lois. Mais ce n'était pas le cas de l'appliquer. La règle : *Quæ temporalia* suppose une exception opposée à une action, dit l'arrêt. Or la réclamation d'une indemnité par le destinataire actionné en paiement du prix n'est pas une exception. C'est une demande distincte par son objet et par sa cause de la demande du voiturier. Les deux actions ne peuvent être opposées l'une à l'autre qu'à la condition que l'une d'elle n'ait pas dé péri.

Il y a là un raisonnement essentiellement faux. La règle dont il s'agit n'est évidemment applicable qu'aux exceptions. Il est à peine besoin de le dire.

Mais on ne peut sérieusement nier que ce soit une exception qu'invoque le destinataire quand il veut, étant actionné par le voiturier, se dispenser de payer le prix du transport à raison de la responsabilité encourue par le voiturier pour pertes ou pour avaries. Qu'entend-on par *exception*? — Le mot a dans la langue du droit deux sens différents selon qu'il s'agit de la procédure civile ou du droit civil ou commercial. En matière de procédure, l'exception, c'est un moyen opposé par le défendeur et tendant pour un motif étranger au fond même de l'affaire à faire rejeter l'action (Code de procédure, articles 166 à 192). Quand il s'agit de droit civil ou de droit commercial, le mot *exception* désigne tout moyen tendant à faire repousser en tout ou partie une action alors même qu'il touche au fond du droit (Code civil 1208 et 2012). Or il est évident que la règle « *Quæ temporalia* » vise des exceptions dans le sens très large où ce mot est pris en droit civil ou commercial et non pas seulement les moyens opposés par le défendeur et étrangers au fond du procès. Personne n'a d'ailleurs contesté qu'il n'en soit ainsi. C'est bien une exception que le destinataire oppose en se prévalant de la responsabilité du voiturier contre l'action en paiement du prix de transport. En effet, que se propose par là le destinataire? Faire rejeter cette action. Du reste les motifs même de la règle « *Quæ temporalia* » s'appliquent ici avec toute leur force. Le destinataire ne peut pas se défendre tant qu'il n'est pas attaqué.

Et nous ajouterons en outre qu'une solution contraire pourrait donner naissance, ainsi que le font remarquer MM. Lyon-Caen et Renault (1) dans leur *traité du droit commercial* à une fraude facile du voiturier. Celui-ci, en présence du refus de la part du destinataire de payer le prix du transport, faisant valoir que la responsabilité du voiturier est engagée, se garderait bien d'agir trop tôt contre le destinataire. Il attendrait que le délai d'un an se soit écoulé et le destinataire, voyant qu'il ne lui est rien demandé, s'endormirait dans une fausse confiance. Il n'agirait pas contre le voiturier et il aurait ainsi perdu ses droits contre celui-ci le jour où ce dernier lui réclamerait le paiement du prix de transport.

La solution que nous adoptons, favorable aux intérêts du destinataire, a été admise par les principaux auteurs qui se sont occupés de cette question. Nous venons de citer MM. Lyon-Caen et Renault ; nous pourrions ajouter que telle est également l'opinion de MM. Bravard et Demangeat (2), Boistel (3), Sarrut, etc., etc. Le destinataire actionné par la Compagnie, dit M. Sarrut (4), plus d'un an après l'arrivée des marchandises avariées, peut-il réclamer le recouvrement des dommages-intérêts à raison de l'avarie ? Il ne peut pas obtenir de dommages-intérêts ; sans quoi il aurait fait réussir une action qui

(1) Lyon-Caen et Renault § 683, p. 482.

(2) Bravard et Demangeat. II, p. 305 et 386.

(3) Boistel, n° 577.

(4) Sarrut, n° 896 et suivants.

est prescrite. Mais il peut ne payer qu'une partie du prix de transport ou même ne rien payer si les avaries sont trop fortes. Il invoque une exception pour laquelle il n'y a pas de prescription possible.

Et la conséquence, c'est que le destinataire ne pourra jamais obtenir, à titre d'indemnité, une somme supérieure à celle du prix de transport ; car pour le surplus de ce prix, c'est par voie d'action qu'il pourrait l'obtenir. Or, cette action est prescrite. Nous constatons heureusement que si la Cour de Besançon a rendu l'arrêt que nous avons fait connaître plus haut, de nombreuses décisions jurisprudentielles ont été rendues en sens contraire et, depuis longtemps déjà, la Cour de Cassation a reconnu que le destinataire pouvait, sous forme d'exception, après l'expiration du délai de l'article 108, faire valoir son action en responsabilité. (1)

CASOUILY A PLURALITÉ DE VOITURIERS. — ACTIONS RÉCURSOIRES. — Nous nous proposons, dans ce paragraphe, d'examiner un des problèmes les plus délicats auxquels a donné naissance l'étude de l'article 108. Nous devons cependant faire remarquer que les difficultés, à l'examen desquelles nous allons consacrer quelques pages, ont disparu depuis la loi de 1888. Mais elles ont été assez sérieuses, elles ont donné lieu à des controverses assez périlleuses pour que nous ne nous croyions pas le droit, bien qu'elles ne présentent plus qu'un intérêt historique, de les passer sous silence.

(1) Cassation, 7 juin 1858. D. 58, 1, 426.

Nous avons expliqué précédemment ce qu'on entendait par actions récursoires. Sans aucun doute, ces actions récursoires, après la loi de 1888, se prescrivait par le même délai que l'action principale, c'est-à-dire six mois pour un transport fait en France, un an pour le transport fait à l'Etranger. *Toutes actions contre le commissionnaire et le voiturier*, disait l'ancien article 108, *se prescrivent, etc., etc.* L'article ne faisait aucune distinction entre les actions récursoires et l'action principale. Il était général.

Mais les difficultés s'élevaient sur le point de départ de cette prescription. Serait-il le même que celui de la prescription de l'action ? Devait-on, au contraire, en admettre un autre et dans ce cas quel serait-il ?

La première opinion était celle de la jurisprudence dernière avant la loi de 1888 (1). La Cour de cassation, dans son arrêt de 1872, décidait que les transporteurs devaient agir les uns contre les autres dans les six mois de la réception ou du jour où le transport aurait dû être effectué. Le point de départ de la prescription est donc le même qu'il s'agisse d'action principale ou d'action récursoire. Et il y avait, pour faire prévaloir une telle solution, un excellent motif tiré du texte même de l'article 108 : sa généralité. L'article 108, disait-on, est absolu et général, non seulement pour la durée de la prescription, mais

(1) Cassation, 11 novembre 1872. S. 72, 1. 401.

aussi pour le point de départ de cette prescription ; sur ce dernier point également, il ne fait aucune distinction.

La jurisprudence (1) qui suivait cet arrêt de Cassation n'allait pas sans soulever de graves objections que, d'ailleurs, la Cour de Colmar, quelques années auparavant (2), avait bien pressenties.

Et tout d'abord, dit-on, un voiturier ne songera à recourir contre un autre, que s'il a été lui-même actionné par le destinataire ou l'expéditeur. Il restera absolument inactif vis-à-vis des voituriers subséquents, tant qu'il ne sera l'objet d'aucune poursuite. En d'autres termes, le droit d'un voiturier de recourir contre un autre est un droit conditionnel ne prenant naissance que du jour où ce voiturier a lui-même été actionné par le destinataire ou l'expéditeur. Or les droits conditionnels ne se prescrivent que du jour de la réalisation de la condition dont ils dépendent ; c'est là une simple application de l'article 2257 du Code civil, ce qui revient à dire que l'action récursoire ne commencera à se prescrire que du jour où celui qui l'intente aura déjà été actionné.

Enfin, en restant dans le domaine juridique pur, on objecte encore à la solution de la Cour de cassation qu'il y a analogie complète entre ces actions récursoires et l'action en garantie donnée aux acquéreurs à titre onéreux en cas d'éviction.

La Cour suprême n'a pas été arrêtée par de telles

(1) Aix, 6 mars 1874. (D. 77, 5, 69).

(2) Colmar, 30 juin 1865. S. 66, 2, 25.

considérations. Pourquoi, en effet, admettre que l'action récursoire ne peut être intentée que postérieurement à l'action principale ? En droit strict, chaque voiturier, chaque Compagnie peut, avant d'être poursuivie, agir contre la Compagnie intermédiaire, qu'elle suppose en faute, bien qu'en fait une Compagnie ne connaîtra l'avarie que si elle est actionnée. Donc, sinon en fait, du moins en droit, le droit de recourir contre la Compagnie intermédiaire n'est pas un droit conditionnel. Il est également inexact d'assimiler l'action récursoire à une action en garantie. Elle se rapproche au contraire beaucoup plus de l'action principale que l'expéditeur ou le destinataire intentera contre le premier voiturier. Toutes les Compagnies, en effet, y compris la première, ont contracté les mêmes obligations, lorsqu'elles se sont chargées d'un transport. La base de l'action étant la même, la nature de l'action est aussi identique et par suite toutes ces actions sont soumises aux mêmes règles, notamment au même point de départ de la prescription.

Peut-être l'équité souffrira-t-elle de cette solution. Supposons, en effet, que le destinataire qui a à se plaindre d'une avarie, après s'être mis à l'abri d'une fin de non-recevoir, attende que le délai de prescription soit presque écoulé pour agir contre la Compagnie qui lui a remis le colis. Celle-ci n'aura presque plus le temps de se retourner contre la Compagnie précédente, si l'on décide avec la cour de cassation que la prescription de son action ré-

cursoise a le même point de départ que l'action principale intentée par le destinataire. Il y a là évidemment quelque chose qui choque l'équité.

Cette considération est certainement plus grave que les précédentes. La jurisprudence n'en a point été touchée. Elle a pensé avec beaucoup de raison, selon nous, que le Législateur, en établissant la prescription de l'article 108, n'a eu en vue que l'intérêt du voiturier et non pas celui des réclamants.

Il fait peser sur le voiturier une responsabilité très lourde. Mais il a voulu, du moins, que cette responsabilité cessât après un bref délai. Or, cette considération qui a dominé le Législateur s'applique avec la même force quel que soit le nombre de ceux qui ont été employés pour le transport ; et en se plaçant à ce point de vue, on ne concevrait pas qu'un voiturier fut libéré de toute responsabilité après un délai plus ou moins long selon qu'il aurait seul effectué le transport ou y aurait seulement concouru avec d'autres. Autrement lorsque de nombreux voituriers auraient été employés, le voiturier responsable pourrait être actionné après un long délai qui se compterait quelquefois par années.

La majorité des auteurs s'est rangée à l'opinion jurisprudentielle. Nous citerons, dans la doctrine, MM. Sarrut (1), Duverdy (2), Bravard Demanjeat (3).

(1) Sarrut, n° 884.

(2) Duverdy : « C'est la remise de la marchandise transportée au destinataire qui détermine le point de départ de la prescription de l'article 108 vis à vis de tous les voituriers successifs quel que soit d'ailleurs le moment où ils se sont transmis la marchandise de l'un à l'autre. Ce point de départ est donc invariable ».

(3) Bravard-Demanjeat.
Bédarrides.

Pour atténuer le rigorisme de cette opinion, MM. Bédarride et Blauzet ont proposé d'autoriser, dans tous les cas, le voiturier à appeler en garantie celui à qui il attribue la faute dans le délai des articles 175 et 176 du Code de procédure civile. Après avoir dit qu'il n'est pas possible que le commissionnaire de transport se trouve toujours déchu, au bout de six mois, du droit de recourir contre son correspondant, M. Bédarride continue en ces termes : « N'est-ce pas pour prévenir un aussi odieux résultat que les articles 175 et 176 du Code de procédure civile ont été consacrés ? Celui qui est dans le cas d'appeler en garantie, aura un délai franc de huit jours à dater de l'ajournement principal pour exercer ce droit, puis aux termes de l'article 179 du même code, l'action en garantie, si ce délai est observé, s'unit et s'incorpore à l'action principale, et ne forme avec elle qu'une seule et même instance. Où serait la sanction de ces dispositions si, la prescription interrompue, l'ajournement principal ne l'était pas également contre les garants. »

Il sera, croyons-nous, à peine besoin d'insister pour montrer que cette solution serait contraire aux principes. Car le défendeur ne peut appeler un tiers comme garant qu'autant que son droit contre ce tiers n'est pas prescrit. Les articles 175 et 176 n'ont pas eu pour but de prolonger le délai de la prescription du droit du défendeur contre le tiers, mais de fixer le maximum du délai pour l'appeler en cause en supposant que son droit existe encore.

Actuellement, toutes ces difficultés ont disparu. Le nouvel article 108 les a résolues lui-même dans son avant-dernier paragraphe. *Le délai pour intenter chaque action récursoire est d'un mois; cette prescription ne court que du jour de l'exercice de l'action contre le garanti.* On voit nettement quelle a été l'intention du législateur. Il a évité deux dangers : d'une part, il était trop dur pour un voiturier, actionné presque à l'expiration du délai de prescription, de n'avoir que quelques jours pour se retourner contre celui des voituriers auquel il attribue l'avarie. Aussi, dit l'article 108, la prescription ne court que du jour de l'exercice de l'action principale. D'autre part, ce système risquait de faire peser sur les voituriers une lourde responsabilité pendant trop longtemps. Et c'est pour éviter cet inconvénient que le législateur a fixé à un mois le délai de prescription de chaque action récursoire.

Au moment du vote de la loi de 1888 on s'était occupé, au Sénat, d'un point se rattachant à cette question du recours. Le voiturier pourra exercer son recours, soit par voie incidente, soit par voie principale. Poursuivi par le destinataire, par exemple, il amènera devant juges celui qu'il croit responsable, ou bien il pourra n'agir contre ce dernier qu'après avoir été condamné. Dans ce dernier cas, demandait M. Clément, sénateur, quel sera le délai pour ce recours ? N'y aura-t-il pas lieu d'appliquer l'article 108 fixant la prescription à un mois également aux deux formes de recours.

M. Demôle, rapporteur de la Loi, M. Paris, et quelques autres sénateurs firent remarquer que, dans le cas où le voiturier ne se retournerait contre son garant qu'après avoir été condamné, ce recours serait une véritable action principale.

« Plus tard, disait M. Paris, le défendeur condamné se ravise et agit à son tour contre un tiers, son action ne sera pas récursoire, elle ne se produira pas sous la forme de l'appel en garantie, l'action sera principale..... Elle sera par conséquent, comme la première action jugée entre le destinataire et le voiturier, atteinte dans le délai d'un an par la prescription. »

Et après ces observations, le 3^e paragraphe de l'article 108 fut adopté. (1)

Quant à nous, quelle que soit l'autorité que nous attachons aux travaux préparatoires, nous n'hésitons pas à repousser cette interprétation de la loi. L'action intentée par un voiturier contre un autre est une action récursoire et par suite tombe sous l'application de l'article 108 avant dernier alinéa. (V. Lyon-Caen et Renault). (2)

PEUT-ON PAR CONVENTION DÉROGER A L'ARTICLE 108. — C'est là la dernière question que nous nous proposons d'examiner, question qui prend en quelque sorte naissance du simple rapprochement de

(1) Séance du Sénat, 6 février 1888 (*Journal Officiel*, n° du 6 février 1888. Sénat, page 105).

(2) Lyon-Caen et Renault III, page 487 : « L'action d'un voiturier actionné en responsabilité contre un autre voiturier est toujours la même qu'elle soit exercée à titre de garantie principale ou incidente. »

l'article 108 avec l'article 105 du Code de commerce. Le Législateur de 1888 a pris soin en effet d'indiquer *que toutes stipulations contraires* (à la fin de non-recevoir établie par l'article 105) *sont nulles et de nul effet*. C'est ainsi qu'est rédigé le dernier alinéa de cet article. Rien de semblable n'existe pour la prescription. Dès lors, comment doit-on interpréter le silence du Législateur ? En d'autres termes, peut-on, dans un contrat de transport admettre des stipulations contraires à l'article 108 ?

Ces stipulations peuvent être de deux sortes : Les parties conviendront soit d'abrégier le délai de la prescription ; soit de l'étendre. Il est de toute évidence et admis par tout le monde qu'une convention par laquelle on étendrait les délais de prescription devrait être annulée. Un débiteur est toujours dans une situation anormale. Le lien de droit qui existe entre lui et son créancier constitue une exception qu'il convient de faire cesser au plus tôt. C'est ce qui explique pourquoi le Législateur voit avec faveur l'extinction des obligations et pourquoi également il prohibe de renoncer par avance à la prescription :

On ne peut d'avance renoncer à la prescription, déclare-t-il dans l'article 2.220 du Code civil. Dès lors ce serait aller à l'encontre même de ses intentions que d'autoriser les conventions qui auraient pour but de renoncer à toute prescription ou même, sans y renoncer, d'en prolonger les délais.

L'intérêt pratique, d'ailleurs, n'exige-t-il pas qu'il en soit ainsi ? Que de difficultés pour juger le diffé-

rend entre le voiturier et la partie intéressée (destinataire ou expéditeur) si l'on attend plus d'un an pour aller devant les tribunaux ! Serait-il possible, à ce moment-là, d'apprécier si l'avarie s'est produite en cours de route ou dans les locaux du destinataire ? Il y a là une série de difficultés que l'article 2220 du Code civil, dont nous devons faire application, a eu pour but d'éviter.

Et les raisons pour lesquelles il y a lieu de repousser toute convention tendant à prolonger les délais de la prescription expliquent également que l'abréviation soit au contraire possible. L'abréviation du délai de prescription est d'ailleurs un principe général auquel on ne pourrait déroger qu'en vertu d'un texte. C'est ce texte qui nous manque. Aussi, sommes-nous étrangement surpris en lisant le compte-rendu de la séance du Sénat au cours de laquelle la question fut discutée. (1)

Le projet de l'article 108 portait en effet *in fine* le paragraphe suivant : *Toutes dispositions contraires aux dispositions de l'article 105 et du présent article sont nulles et de nul effet.*

Un sénateur, M. Georges, proposait la suppression de ce paragraphe de crainte qu'il ne portât obstacle à l'adoption du traité international de transport élaboré par la conférence de Berne, et le paragraphe fut renvoyé à la Commission. Celle-ci admit non pas sa suppression mais son déplacement.

(1) Séance du Sénat, 17 février 1888.

Et c'est dans le corps de l'article 105 qu'il fut inséré.

M. Demôle fit d'ailleurs remarquer que l'article 108 était exclusivement relatif aux prescriptions et, ajoutait-il, comme toutes les actions relatives aux délais de la prescription sont gouvernées d'une façon générale et supérieure dans la règle posée dans l'article 2220 du Code civil, aux termes duquel nul ne peut renoncer d'avance à la prescription, il est bien clair que la clause prohibitive qui terminait l'ancien article ne peut en aucune façon avoir une utilité quelconque au point de vue de l'article 108.

Ce raisonnement, exact pour les clauses prolongeant les délais de prescription, est contraire aux principes généraux du droit lorsque les conventions ont pour objet l'abréviation de ces délais.

C'est ce qu'a très nettement déclaré la Cour de Cassation dans une espèce que l'on peut facilement rapprocher de la question qui nous occupe (1). Il s'agissait d'une police d'assurance portant : « que toute action de la part de l'assuré en paiement de dommages par lui soufferts sera prescrite par un certain délai à compter du sinistre. La Cour de Dijon (11 mai 1863) n'avait pas voulu reconnaître la validité d'une pareille clause. Abréger les délais de prescription serait, disait-elle, mettre à la discrétion des parties les règles édictées, dans un intérêt d'ordre public, par la loi, sur le terme de

(1) Cassation, 16 janvier 1865. — S. 65-1-80.

la prescription libératoire. Cette clause, tendant à abrégé les délais, pourrait devenir de style dans ces actes. C'est ce que le législateur, dans sa haute sagesse, a défendu en décidant qu'on ne pourrait renoncer d'avance à la prescription.

La Cour de Cassation n'a pas admis un pareil raisonnement et elle a décidé, dans l'arrêt précité, que la condition mise à l'exercice des droits de l'assuré ne blesse en rien l'ordre public ; *qu'en effet, la disposition de l'article 2220 se concilie parfaitement avec la stipulation qui tend à renfermer l'exercice de certaines actions dans des limites plus étroites que celles de la prescription ordinaire.* Et l'article 1134 trouve ici son application.

La Cour de Belgique a également adopté cette opinion (1) dans son arrêt du 19 juin 1890.

La Convention de Berne a fixé dans ses articles 45 et 46 les délais et les points de départ de la prescription pour les différentes actions auxquelles donne lieu le contrat de transport international. Pour les actions en indemnité basées sur la perte, l'avarie ou le retard, le délai de la prescription est d'un an.

Au cas de dol ou faute grave du chemin de fer, la prescription est de 3 ans.

Le point de départ est le jour de la livraison, en cas d'avarie ou perte partielle. S'il s'agit d'une perte

(1) *Revue pratique de droit international privé* 1891, page 150.

totale ou d'un retard, la prescription commence à courir du jour où expire le délai de livraison.

La convention ne fait d'ailleurs aucune distinction entre la demande de dommages-intérêts présentée sous forme d'action et celle que l'on oppose sous forme d'exception.

Quant à la prescription des actions appartenant au chemin de fer, elle obéit aux lois locales.

LÉGISLATION COMPARÉE. — La plupart des Codes de Commerce étrangers renferment des dispositions relatives à l'extinction de l'action en responsabilité contre le transporteur. Celui-ci jouit, comme en France, d'une fin de non-recevoir et d'une prescription qui lui sont spéciales. Les divergences concernent seulement leurs conditions d'admission.

L'acceptation de la marchandise et le paiement du prix de la voiture se retrouvent dans la plupart des législations. Il en est ainsi en Hollande (art. 93 du Code hollandais), Allemagne (art. 408 du Code allemand), Italie (art. 415), Roumanie (art. 440), Suisse (art. 462 du Code fédéral), Espagne (art. 366), etc... Ces deux conditions réunies éteignent toute action contre le voiturier.

En outre, les codes étrangers font également, pour la plupart, une distinction importante entre les avaries apparentes et les avaries non apparentes (1).

Pour ces dernières, l'action en responsabilité

(1) V. Lyon-Caen et Renault *op. cit.* § 671 bis.

subsistera contre le voiturier si une expertise judiciaire est demandée dans les 48 heures de la réception (Hollande). Ce délai est porté à quatre semaines par l'article 428 du Code de Commerce allemand pour les transports par chemin de fer. Il faut en outre établir la preuve que l'avarie s'est produite en cours de route.

CHAPITRE VIII

Des conflits de lois.

Ainsi qu'on a pu le remarquer, l'accord est loin d'être fait entre les diverses législations sur la plupart des questions que nous avons examinées au cours de notre étude et les divergences entre les lois des différents pays sur le transport des marchandises soulèvent des conflits sérieux qu'il s'agit maintenant d'étudier en eux-mêmes. Le problème se pose de la façon suivante : « Etant donné un contrat de transport formé dans un Etat, il faut rendre possible la pleine exécution du contrat dans un pays qui, en principe, ne le reconnaît point, s'il n'est conforme à sa propre législation » (1). Nous nous demanderons d'abord dans quelles circonstances ces conflits pourront s'élever. Cela fait, nous examinerons et nous apprécierons les solutions qu'on leur donne quand toutefois il est possible de concilier les législations en cause.

I. DANS QUELLES CIRCONSTANCES POURRA-T-IL Y AVOIR CONFLIT DE LOIS ? — Il est de toute évidence qu'il ne peut être question de conflit de loi lorsque

(1) C'est à M. Poincard *Etudes de droit international conventionne* p. 137, que nous empruntons cette formule.

le contrat de transport doit s'effectuer complètement dans le pays où il a été conclu. Le contrat reste alors soumis aux principes et aux lois en vigueur dans ce pays, alors même que les parties en cause seraient de nationalité étrangère. C'est là une solution depuis longtemps adoptée par la jurisprudence (1). Nous pourrions cependant citer un arrêt de la Cour de Bordeaux (2), refusant à un étranger le droit d'agir contre une Compagnie de chemins de fer française, sous prétexte que les règles relatives à l'exploitation de nos chemins de fer ont été faites dans l'intérêt du commerce français seul. C'est là une erreur profonde. Car les lignes ferrées, routes, etc., situées en France sont à la disposition des étrangers tout aussi bien qu'à celle des Français. Les conflits de lois supposent donc que le contrat de transport est conclu dans un Etat et est exécuté dans un autre. Encore faut-il, et c'est là la seconde condition, que ces deux Etats (celui de la conclusion du contrat et celui de son exécution) soient soumis à des lois différentes.

Il est, nous semble-t-il, inutile d'insister sur ces deux premières conditions. Elles sont élémentaires.

Il faut en outre noter que les parties contractantes pourront user de deux moyens pour faire passer une marchandise d'un pays dans un autre. L'expéditeur

(1) Bordeaux 28 juillet 1863. S. 65-2-4.

(2) Voir en ce sens : Cassation 3 juillet 1865. D. 67-1-347.

5 juillet 1865. S. 65-1-441.

Limoges 28 juillet 1866. S. 66-2-143.

peut, en effet, conclure un seul contrat, concernant le transport à effectuer, dans le pays de départ. A la frontière, les marchandises seront reçues par un représentant ou un commissionnaire de l'une des parties et un second contrat interviendra alors, indépendamment du premier, pour faire parvenir les marchandises jusqu'à une autre frontière, et ainsi de suite. C'est ce qu'on appelle le *transport fractionné*. Il y aura donc, dans ce cas, autant de contrats distincts, qu'il y a de pays à faire parcourir à la marchandise. Chacun d'eux obéira aux lois respectives de chaque pays ; chaque transport a son existence séparée. « Il n'y aura entre les deux ou même trois transports effectués — car rien n'empêche de supposer que la marchandise voyage en transit, et a plusieurs frontières à franchir — aucune solidarité, aucune subordination. A chacun d'eux (de ces contrats) s'appliquent des règles propres, sur lesquelles le fait d'un contrat préexistant n'exercera aucune influence » (1). Peut-on cependant affirmer que dans cette circonstance aucun conflit n'est à redouter ? Nullement ; il suffit de supposer que la gare extrême, desservie par une ligne ferrée d'un pays, se trouve sur le territoire du pays voisin et c'est même ce qui se produira le plus souvent. Il est bien rare, en effet, que le transbordement s'opère précisément au point idéal et mathématique qui représente la frontière des deux Etats, de sorte que si un accident vient à se produire

(1) Thaller : *Annales de droit commercial* 1886-1887. p. 143 et 144.

sur la partie de la ligne qui empiète sur le territoire voisin, une rivalité de législations intervient.

Ainsi, il ne peut être question de conflit que si l'expéditeur a conclu un seul contrat au lieu d'expédition avec le voiturier, chargeant celui-ci de transporter ou faire transporter les marchandises en pays étrangers. Il y a lieu alors de se demander quelle est la loi applicable au contrat. Est-ce la loi du pays d'expédition, celle du pays d'arrivée ou encore est-ce la législation en vigueur dans les pays de transit ? Et la question se posera à propos des formalités d'expédition qui varient avec les divers pays, au sujet de l'étendue de la responsabilité de chaque voiturier au cas de perte, avarie ou retard, ou encore lorsqu'il s'agira d'établir les conditions de la fin de non-recevoir ou de la prescription opposables aux actions en responsabilité, etc.

II. DES TARIFS INTERNATIONAUX. — Pour les transports par chemins de fer, les conflits sont souvent évités par l'existence des tarifs internationaux, c'est-à-dire communs à des compagnies françaises et étrangères, qui ne se bornent pas à fixer la taxe à percevoir pour le transport mais qui posent des principes importants, notamment sur les limites de la responsabilité, sur la fin de non-recevoir, prescription, etc. (1) Les compagnies se sont entendues pour donner au contrat de transport international

(1) Lanckmann : *Les tarifs internationaux des chemins de fer expliqués au point de vue du contentieux et des réclamations* (1878). Poinssard : *Etude de droit international conventionnel* p. 139.

toute l'unité et toute la simplicité compatibles avec l'état actuel des législations.

Mais le problème n'est pas complètement résolu ainsi, car les transports effectués d'un pays à l'autre se font quelquefois autrement que par chemin de fer, En outre, les tarifs internationaux eux-mêmes ont laissé de côté, sans les résoudre, bien des difficultés, source continuelle de conflits. L'entente était, en effet, facile entre des compagnies soumises à des législations à peu près identiques ou tout au moins peu différentes entre elles (1). Mais, lorsque il s'est agi de s'entendre entre administrations placées sous un régime légal sensiblement différent, la situation a été plus délicate et on n'a pu obtenir de résultat satisfaisant.

III. CONVENTION DE BERNE. — Les conflits, toujours en ce qui concerne les transports par chemin de fer, sont en outre partiellement résolus depuis quelques années par l'acte, ou convention de Berne, conclu dans cette ville le 14 octobre 1890 entre la France, l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la Belgique, l'Italie, la Russie, la Suisse, le Luxembourg et les Pays-Bas.

C'est la Suisse qui fit les premières démarches dans le but de créer un régime international uniforme en matière de transports par chemin de fer. En 1874, le Conseil fédéral, sur la recommandation

(2) C'est ainsi qu'en 1874, 120 administrations du centre et du nord-ouest de l'Europe (Allemagne, Russie, Autriche-Hongrie, Belgique, Hollande) adoptèrent un règlement commun fondé sur les principes du Code de Commerce allemand.

des Chambres suisses, prépara un avant-projet auquel vinrent s'ajouter les observations des gouvernements européens ; et une première conférence eut lieu à Berne en 1878, suivie d'une nouvelle réunion en septembre et octobre 1881. Enfin, en 1886, la plupart des états européens, convoqués pour la troisième fois, adoptèrent un projet ferme qui reçut sa consécration définitive quatre ans après, le 14 octobre 1890. La France l'approuva le 4 juin 1891 à la Chambre des députés, et, en décembre de cette même année, au Sénat, sur rapports favorables de M. Boudenoot, pour la Chambre des députés, et de M. Albert Grévy pour le Sénat.

Cette convention très importante a fait l'objet de nombreuses et savantes études (1).

Elle vise seulement le transport des marchandises, excluant ainsi celui des voyageurs et des bagages. Elle laisse en dehors de ses dispositions les transports faisant l'objet d'autant de contrats distincts qu'il y a d'Etats traversés. Enfin son application se limite aux lignes dont l'énumération pour chaque pays est annexée à la convention. Ainsi limitée, cette convention n'en reste pas moins l'acte inter-

(1) Sur cette convention : Lyon-Caen et Renault ; *Op. cit.* p. 601 ainsi que son intéressante étude. « La Convention du 14 octobre 1890 sur le transport international des marchandises par chemin de fer ». *Journ. de Droit int. pr.* 1893 page 465 ; 1894 p. 435 à 641...

Poinsard ; *op. cit.* page 150.

Boutaud ; *op. cit.* page 315.

Eger ; *La législation internationale sur le transport par chemin de fer*. De Seigneux ; *Commentaire du projet de Convention sur le transport international par chemin de fer*.

Féraud-Giraud. *Code des transports*. III N° 1093 p. 313 et suivantes.

national le plus important peut-être de notre siècle, conséquence naturelle de l'immense mouvement des transports terrestres. Tout en laissant subsister complètement les principes spéciaux à chaque pays, elle consacre des règles uniformes pour les transports internationaux.

La première de ses dispositions a pour but de distinguer nettement le transport international du transport intérieur, en précisant que le premier, seul, fait l'objet de la Convention. Puis les articles 6 à 8 fixent en détail les formalités d'expédition et les énonciations de la lettre de voiture. Les articles suivants précisent les obligations réciproques de l'expéditeur et de la compagnie au départ. L'article 11 fixe le prix du transport.

La Convention énonce également les règles qui s'appliquent en cours de route et notamment celles relatives à la responsabilité et aux limitations qu'elle reçoit. La compagnie de chemins de fer est en principe responsable de la perte totale ou partielle des avaries, sauf s'il y a vice propre, force majeure ou fait de l'expéditeur. Le principe de la responsabilité est donc conforme à la législation française. Mais, pour la fixation des dommages-intérêts, la Convention a abandonné notre système. L'indemnité est calculée sur le prix courant ; à défaut de prix courant, sur la valeur de marchandises semblables au lieu et au moment de leur remise par le transport (article 34). L'expéditeur peut, il est vrai, en déclarant la valeur des marchandises au départ,

s'assurer une indemnité proportionnelle (article 38). Pour le retard, il peut être réclamé une indemnité égale à une portion du prix du transport qui s'élève avec l'importance du retard, sans même qu'il y ait à prouver un dommage, sauf déclaration d'intérêt. Dans ce dernier cas, l'indemnité fixée à forfait est alors plus élevée (article 38). Cette combinaison mixte constitue un progrès sur notre législation française en substituant une échelle fixe d'indemnité aux décisions arbitraires du juge.

Enfin, en ce qui concerne les actions à intenter, les déchéances, la prescription et les recours, la Convention a également posé des règles importantes dont les principales sont les suivantes :

En principe, les actions contre les compagnies de chemins de fer, dans le contrat de transport international, n'appartiennent qu'à celui qui a le droit de disposer de la marchandise et elles ne peuvent être dirigées que contre la Compagnie qui a accepté la marchandise de l'expéditeur, sauf le recours contre les compagnies subséquentes. Cependant on admet également l'action contre la dernière compagnie ou même contre l'administration sur le réseau de laquelle le dommage a été causé (1).

Quant à la loi de 1888 modifiant les articles 105 et 108 de notre Code de commerce, elle a également trouvé place dans la convention de Berne,

(1) Paris 11 décembre 1891. *Journ. de Dr. int. privé* 1896 p. 174. Marseille, 30 mars 1894, *Journ. de Dr. int. privé* 1894 p. 886.

avec quelques légères différences cependant. Ainsi, la réception des marchandises et le paiement du prix éteignent toute action en responsabilité. Mais des exceptions nombreuses excluant la fin de non-recevoir sont admises.

Quant au délai, il est augmenté de quelques jours. Il est porté à 7 jours. Cette augmentation n'a rien, du reste, qui doive nous étonner, puisque les distances qui séparent les correspondants intéressés sont plus grandes, lorsqu'il s'agit d'un transport international, que pour un transport à l'intérieur de la France. Enfin les actions en responsabilité sont prescrites par un an à partir du jour de la livraison ou du jour où expire le délai de livraison en cas de perte. En cas de vol ou faute grave commise par la compagnie, le délai de la prescription est de 3 ans.

La Convention de Berne a également prévu le cas où la compagnie actionnée en indemnité ne serait nullement responsable du dommage. Les articles 47 et suivants lui accordent le droit de recours, avec cette restriction qu'il n'est pas permis d'introduire le recours en garantie dans l'instance principale (article 52). On a voulu par là éviter tout retard dans l'action principale. Mais les administrations ou compagnies, exposées à se voir poursuivies à leur tour par la compagnie condamnée au principal, ont le droit d'intervenir au procès et de fournir au juge tels renseignements qu'elles croient utiles de donner. La compagnie défenderesse doit

dénoncer cette instance aux autres compagnies. C'est donc le chemin de fer par la faute duquel le dommage a été causé qui le supporte définitivement. Si, cependant, on ne peut établir qui est en faute, les dommages-intérêts sont répartis entre toutes les compagnies ou administrations proportionnellement au prix de transport que chacune d'elles a perçu, en laissant de côté toutefois celles de ces compagnies qui ont pu prouver qu'elles étaient complètement étrangères au dommage.

Pour aider à l'exécution de la Convention, on a organisé à Berne un *Office Central des Transports internationaux* prévu par l'article 57 de la Convention et chargé de recevoir les communications de chacun des Etats contractants, de recueillir et publier les renseignements de toute nature intéressant le transport international, de prononcer les sentences relatives aux conflits qui pourront s'élever entre les Compagnies de chemins de fer et de s'occuper des demandes de modification de la convention. (1)

En résumé, la Convention de Berne a donné plus d'extention, plus de rapidité aux transports internationaux en même temps qu'elle a facilité les relations d'Etats à Etats. Elle est loin cependant d'avoir résolu tous les conflits relatifs au contrat de transport. Elle ne s'applique, avons-nous dit, qu'au transport des marchandises par chemin de fer et seulement entre

(1) Depuis sa mise en vigueur, qui date du 1^{er} janvier 1893, la convention de Berne a subi quelques légères modifications de détail peu importantes d'ailleurs.

Voir à ce sujet Poincard : op. cit. page 152.

les Etats contractants. Il est intéressant de voir d'abord quelle est la situation des Etats unionistes vis à vis de ceux qui ont préféré rester isolés. Puis nous nous efforcerons de donner une solution aux conflits que peut faire naître un transport vis-à-vis duquel la convention de Berne est sans application.

RAPPORTS AVEC LES PAYS ÉTRANGERS A L'UNION. — La situation est simple, sinon sans difficulté, lorsqu'il s'agit du transport d'une marchandise provenant d'un pays unioniste à destination d'un pays limitrophe qui ne fait pas partie de la Convention de Berne. Les parties pourront, si elles le veulent, ne tenir aucun compte de la Convention. En fait, cependant, elle exercera une certaine influence pour la solution du conflit.

Les complications vont au contraire surgir si l'on suppose que la marchandise doit, pour arriver au lieu de destination, traverser plusieurs pays unionistes. Dans ce cas, une partie du transport sera soumise à la Convention, l'autre aux tarifs communs. Cette situation fera naître diverses difficultés pratiques qu'il appartient aux Compagnies de résoudre. Les conditions des transports variant avec les lieux et les circonstances; on ne peut songer à n'avoir qu'un seul et unique droit en cette matière. Aussi les pays unionistes doivent-ils s'efforcer d'établir avec les Etats étrangers à la Convention des tarifs communs et de les combiner avec leur régime, lorsque le besoin s'en fait sentir.

V. SOLUTION DES CONFLITS POUR LES TRANSPORTS

INTERNATIONAUX AUXQUELS LA CONVENTION DE BERNE EST INAPPLICABLE. — Pour compléter cette étude sur les transports internationaux, il nous reste à rechercher la solution des conflits pour des transports auxquels la convention de Berne est inapplicable. C'est l'hypothèse d'un transport effectué autrement que par chemin de fer ou entre Etats étrangers à l'Union, et entre lesquels n'existe pas de tarif commun.

Le principe fondamental qui nous guidera pour la plupart des conflits en matière de transports internationaux consiste à appliquer la loi du lieu où le contrat a été conclu. Ainsi, les formalités à remplir lors du départ des marchandises, sont régies par la loi du pays d'expédition. Ce n'est là qu'une application de la règle : *Locus regit actum*. Cette solution est, du reste, commandée par la pratique. N'est-il pas difficile, en effet, sinon impossible, de tenir compte, au départ, d'un régime étranger dont les dispositions sont contraires aux règles locales et par conséquent peu connues dans le pays d'expédition ? (1).

En ce qui concerne l'étendue de la responsabilité du voiturier, en cas de perte, avarie ou retard dans la livraison des marchandises, la législation française fixe l'indemnité en tenant compte du *lucrum cessans* et du *damnum emergens*.

Dans plusieurs autres pays, la situation est bien

(1) Laurent. — *Le droit civil international* t. VIII. § 171 et suivants.
Poinsard op. cit. p. 144.

différente ; en Allemagne, par exemple, l'administration des chemins de fer s'engage à payer une somme fixée à forfait, sans avoir égard à la valeur de la marchandise. Comment fixer l'indemnité en cas de perte d'un colis transporté de France en Allemagne ou vice-versa ? La jurisprudence fait application de la loi en vigueur dans le pays d'expédition (1) et la doctrine est sur ce point en parfait accord avec elle (2).

Si l'on en croit cependant M. Thaller, cette doctrine si courante devrait être repoussée, n'étant pas « l'expression de la vérité, dès qu'il s'agit non plus de voituriers libres, mais de ces administrations de transport munies d'un monopole, qui s'appellent les Compagnies de chemins de fer ». (3)

Les chemins de fer sont, en effet, soumis à un ensemble de dispositions conçues de manière que le commerce national ne fût pas sacrifié aux caprices de cet agent de transport, maître du trafic, et, si les chemins de fer d'un Etat s'embranchent aux lignes étrangères pour recevoir d'elles une circulation de marchandises plus ou moins active, ils n'ont pas pour cela le droit de s'approprier les règles auxquelles ces marchandises importées étaient dores et déjà soumises.

Lyon-Caen et Renault. — op. cit. N° 845.

(1) Cassation 4 novembre 1891. S. 92-1-69. Conclusion Desjardin.

(2) Lyon-Caen et Renault op. cit. N° 846.

Poinsard. op. cit. p. 143.

Aubry et Rau 1 p. 106.

Asser et Rivier N° 33 op. cit.

(3) Thaller. — *Annales du droit commun* 1886-87. p. 304 et 305.

D'où se dégage, pour le savant juriste, la règle suivante : *l'étendue, les cas et preuves de la responsabilité doivent, en service international, et en dehors du tarif commun, être appréciés d'après les lois et les tarifs intérieurs du réseau où s'est produit le fait incriminé.*

Un tel système est fort critiquable, nous semble-t-il. Comment admettre cette théorie, en effet, si l'on suppose — et c'est le cas d'ailleurs, sans quoi il n'y aurait pas conflit — qu'un contrat unique a été formé entre l'expéditeur et la Compagnie ou administration du lieu d'origine? En outre, elle exige qu'on connaisse exactement le pays dans lequel s'est produit le retard ou l'avarie, ce qui n'est pas toujours facile. Aussi nous n'hésitons pas à nous ranger, avec la jurisprudence et la majorité de la doctrine, au système de la *lex loci contractus*, qui n'est pas cependant sans subir une grave restriction provenant de ce fait que la loi du pays d'origine peut se trouver en contradiction avec l'ordre public du lieu de destination. Le conflit, dans ce dernier cas, sera insoluble si le juge ne tient compte à la fois des deux législations (1).

Notre principe se trouve donc modifié de la façon suivante : c'est la *lex loci contractus* qui régit le contrat de transport et par conséquent c'est la loi française qui sera appliquée au contrat conclu en France, en se mitigeant, à l'occasion, par l'adop-

(1) Despagnet. — *Précis de dr. int. privé* n° 470 et 476. Laurent op. cit., VII n°s 433 et 434. — Weiss op. cit., p. 629 et suivants.

tion des dispositions législatives étrangères. C'est par application de cette règle que l'on a conclu à la non validité de la clause de non responsabilité insérée dans un contrat conclu en pays étranger, pour une expédition à destination de la France, en supposant d'ailleurs que la clause est reconnue valable par la *lex loci contractus*.

Nous avons eu déjà à nous prononcer sur la question de la validité de la clause. Nous avons montré que la clause d'exonération ne touche en rien à l'ordre public. Elle est avant tout une convention d'ordre économique. Aussi la jurisprudence devrait-elle, à notre sens, donner tout son effet à la clause, lorsqu'elle est valable d'après la loi du pays où le contrat a été conclu (1).

C'est encore la loi du contrat qui doit servir à déterminer qui peut agir en responsabilité en cas de perte, avarie ou retard (2). Ainsi, d'après le régime allemand, l'expéditeur, indépendamment de son action contre l'administration en faute, a le droit, comme chez nous, de poursuivre la Compagnie avec laquelle il a traité, c'est-à-dire la première. Le destinataire, au contraire, n'a d'action que contre la dernière. Pour une expédition faite d'Allemagne en France, la *lex loci contractus* permettra au destinataire français de se prévaloir de la règle allemande qui lui donne action contre la dernière Compagnie, même non coupable de l'avarie ou du retard.

(1) Voir pour la clause de forfait dans le sens que nous indiquons (validité de la clause) : Cassation 25 juillet 1881. S. 82. 1-84.

(2) Thaller ; *Annales de droit commercial* 1886-87, p. 306 et 307.

La loi du contrat cessera toutefois de s'appliquer pour les questions se rattachant à l'exécution même du contrat. C'est la loi du pays de destination qui régit les formalités à remplir à l'arrivée des marchandises et la fin de non-recevoir opposable aux actions en responsabilité. La plupart des législations admettent une fin de non-recevoir spéciale, mais elles diffèrent entre elles quant à ses conditions d'admission. Il en est une toutefois qui est exigée dans tous les pays : c'est la réception des marchandises par le destinataire et, par cela même, la fin de non-recevoir se rattache à l'exécution du contrat. Elle doit donc obéir à la loi du pays où le contrat est exécuté d'une façon complète et définitive. (1)

Il nous semble également que c'est à loi du lieu de livraison qu'on devrait avoir recours pour trancher le conflit relatif à la durée de la prescription, sacrifiant ainsi les arguments juridiques aux raisons pratiques. Juridiquement, en effet, la prescription n'est pas un simple moyen de procédure ; elle tient au fond du droit et par conséquent doit se rattacher directement au corps même du contrat. C'est ce que ne manquent pas de faire observer MM. Lyon-Caen et Renault et ils en concluent que la *lex contractus* doit ici reprendre son empire (2).

(1) Un arrêt de la Cour de Nîmes (9 juillet 1881. *J. de dr. int. privé* 1882 (page 216) déclare l'art. 105 du C. de comm. français inapplicable à l'occasion d'un transport fait de France en Russie, en se fondant sur ce que la loi russe n'admet pas une fin de non-recevoir semblable à celle de l'article 105.

(2) Lyon-Caen et Renault op. cit. p. 600.

Poinsard. op. cit. p. 147.

Thaller. *Annales de droit commercial* 1886-87, p. 314.

Cassation 13 janvier 1869. D. 69-1-135.

Il vaut mieux, nous semble-t-il, traiter la prescription comme les déchéances renfermées dans un délai plus court ou même immédiates dont nous venons de nous occuper, et, par ce moyen, la rattacher à l'exécution du contrat. La prescription, il ne faut pas l'oublier, suppose que l'obligation a été exécutée et supplée à la production d'une quittance. La prescription, dans la matière des transports, renferme une présomption légale de délivrance. C'est donc la loi du lieu d'exécution qui, à notre avis, doit servir à trancher les conflits.

Ainsi les conflits, on le voit, sont nombreux et difficiles à résoudre. La jurisprudence est aujourd'hui fixée sur quelques points, mais pour d'autres questions, elle reste bien hésitante, et les relations internationales manquent de sécurité, au moins pour les transports qui s'effectuent autrement que par chemin de fer. Pour ces derniers, fort heureusement, la Convention de Berne les facilite dans une très large mesure. Il faut même espérer que les Etats qui, actuellement encore sont restés étrangers à l'acte de 1890, se décideront à s'y rallier et lui permettront ainsi de durer et de se développer toujours davantage.

FIN

BIBLIOGRAPHIE

- Alauzet* : Commentaire du Code de Commerce, t. III.
Asser et Rivier : Eléments de droit international privé.
Aubry et Rau : Cours de droit civil, t. IV.
Aucoc : Conférences sur l'administration et le droit administratif, t. III.
Baudry-Lacantinerie : Précis de droit civil, t. II.
Bedarride : Des Commissionnaires.
 » Des chemins de fer, t. II.
Boistel : Précis de droit commercial.
 » Note sous D. 76, I, 24I.
Boutaud : Des clauses de non responsabilité et de l'assurance de la responsabilité des fautes (1896).
De Courcy : Questions de droit maritime, 1^{re} Série.
 » » 2^e Série.
Demolombe : Des Contrats t. I. — t. VIII.
Duverdy : Traité du contrat de transport.
Eger : La législation internationale sur le transport par chemin de fer.
Féraud Giraud : Code des transports, t. II.
Guillouard : Traité du louage, t. II.
Journal officiel : 6 février 1888, Sénat. 17 février 1888, Sénat.
Journal de droit international privé : 1881, 1882.
Labbé : Note sous S. 86, 4, 25.

Lanckmann : Les tarifs internationaux des compagnies de chemin de fer expliqués au point de vue du contentieux et des réclamations (1878).

Laurent : Principes du droit civil français, t. XVI.

» » t. XX

» » t. XXV.

» Le droit civil international, t. VII.

» » t. VIII.

Lefebvre : Revue critique de législation et de jurisprudence, 1886.

Locré : XVII et XVIII.

Lyon-Caen (Ch.) : Note sous S. 85, 1, 129.

Ibid. S. 88, 1, 465.

Revue critique de législation et de jurisprudence, 1877, 1880, 1895.

Journal de droit international privé, 1893, 1894.

Lyon-Caen et Renault : Traité de droit commercial, t. III (Contrat de transport).

Merlin : Répertoire V^o Messageries.

Pardessus : Droit commercial, t. II.

Planiol : Revue critique de législation et de jurisprudence, 1893.

Poinsard : Etudes de droit international conventionnel.

Saintelette : Responsabilité et garantie.

Sanlaville : De la responsabilité civile de l'Etat en matière de postes et télégraphes.

Sarrut : Transport des marchandises par chemin de fer.

» Note sous D 50, 1, 209.

De Seigneux : Commentaire du projet de convention sur le transport international par chemin de fer.

Thaller : Annales de droit commercial, 1886-87.

» Droit commercial, 2^e édition (Contrat de transport).

Toullier : Droit civil français, t. III.

Troplong : Traité de l'échange et du louage, t. III.

Valéry : Des contrats par correspondance.

Weiss : Droit administratif.

Vu : le Président de la thèse,
Montpellier, le 21 mai 1900,

JULES VALÉRY.

Vu :
Pour le Doyen,
L'Assesseur,

BRÉMOND.

Vu et permis d'imprimer :
Montpellier, le 21 mai 1900.
Pour le Recteur,
Le Vice-Président du Conseil de l'Université,

FERDINAND CASTETS.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.....	Pages 5
-------------------	------------

CHAPITRE I

<i>De la responsabilité du transporteur. Ses causes et ses conséquences.....</i>	14
SECTION I. — Notions générales sur la responsabilité.....	15
1) De la double responsabilité.....	15
2) Conséquences de la distinction entre les deux responsabilités.....	18
SECTION II. — Causes de responsabilité du transporteur.....	21
SECTION III. — Conséquences de la responsabilité du transporteur.....	31
1) Nécessité d'un dommage.....	32
2) Obligation de réparer le dommage	37
a) Dans quelle mesure le préjudice est-il réparé?.....	38
b) Comment le préjudice est-il réparé?.....	48
LÉGISLATION COMPARÉE.....	53

CHAPITRE II

<i>Causes excluant la responsabilité du transporteur...</i>	56
SECTION I. — I. Des causes de non-responsabilité...	56

SECTION I. — 1 ^o Ducas fortuit et de la force majeure.	57
2 ^o Du vice propre de la chose.....	62
3 ^o Fait ou faute de l'expéditeur.....	63
II. Qui doit faire la preuve ?.....	66
III. Comment se fera la preuve ?.....	67
SECTION II. — Conséquences de l'irresponsabilité de fait ou de droit du voiturier...	73

CHAPITRE III

<i>Des clauses restrictives de la responsabilité du transporteur.....</i>	81
I. En quoi consiste la clause de forfait et peut-elle être insérée dans un contrat de transport ?.....	82
II. Portée d'application de la clause pénale dans le contrat de transport.....	84
III. De la clause pénale pour le cas de retard.....	87
IV. De la clause pénale insérée sur les bulletins de bagages des voyageurs.....	91
V. Des bulletins de garantie en cas d'emballage dé- fectueux.....	95

CHAPITRE IV

<i>Des clauses exclusives de la responsabilité du transporteur</i>	99
I. De la clause d'irresponsabilité en droit commun..	99
II. De la clause d'irresponsabilité dans le contrat de transport.....	102
III. De la clause d'irresponsabilité dans les trans- ports par chemins de fer.....	112
LÉGISLATION COMPARÉE.....	118

CHAPITRE V

<i>De l'action en responsabilité.....</i>	123
---	-----

SECTION I. — A qui appartient l'action en responsabilité et contre qui doit-elle être intentée ?.....	123
1) A qui appartient l'action en responsabilité ?.....	123
2) Contre qui l'action peut-elle être intentée ?.....	128
SECTION II. — Règles concernant la preuve à administrer.....	135
SECTION III. — Recours des agents de transport les uns contre les autres.....	142

CHAPITRE VI

<i>Fin de non-recevoir de l'article 105 du Code de Commerce.....</i>	146
SECTION I. — Conditions d'application.....	149
SECTION II. — Actions auxquelles s'applique l'article 105.....	158
SECTION III. — Cas exceptionnels où l'article 105 ne s'applique pas.....	163

CHAPITRE VII

<i>Prescription de l'art. 108 du Code de Commerce...</i>	167
SECTION I. — Généralités sur la prescription de l'article 108.....	167
1 ^o) Fondement et conditions de la prescription.....	167
2 ^o) Effets de la prescription.....	175
3 ^o) Interruption et renonciation.....	176
SECTION II. — Sphère d'application de l'article 108	179
1 ^o) Combinaison de la fin de non-recevoir et de la prescription....	179
2 ^o) Exceptions opposables à l'action en paiement du prix. Prescription	187

SECTION II. — 3°) Cas où il y a pluralité de voitu-	
riers. Actions récusaires.....	193
4°) Peut-on par convention déroger	
à l'article 100?.....	200

CHAPITRE VIII

<i>Des conflits de lois</i>	207
I. Dans quelles circonstances pourra-t-il y avoir	
conflits de lois ?.....	207
II. Des tarifs internationaux.....	210
III. Convention de Berne.....	211
IV. Rapports avec les pays étrangers à l'Union....	217
V. Solution des conflits pour les transports interna-	
tionaux auxquels la convention de Berne est	
inapplicable.....	217
BIBLIOGRAPHIE.....	225

